

# **LAS ALEGACIONES COMPLEMENTARIAS**

RAQUEL LÓPEZ JIMÉNEZ

Editorial Dykinson



## LAS ALEGACIONES COMPLEMENTARIAS



LAS ALEGACIONES COMPLEMENTARIAS

Raquel López Jiménez  
Universidad Carlos III de Madrid  
Instituto “Alonso Martínez” de Justicia y Litigación  
ORCID ID: 0000-0002-5409-3738

DYKINSON  
2017

© 2017 Raquel López Jiménez

Editorial Dykinson  
c/ Meléndez Valdés, 61 – 28015 Madrid  
Tlf. (+34) 91 544 28 46  
E-mail: [info@dykinson.com](mailto:info@dykinson.com)  
<http://www.dykinson.com>

Preimpresión: TALLERONCE

ISBN: 978-84-9148-279-6

D.L.: M-19758-2017

*A Bruno y Oliver, para que nunca dejen de soñar,  
porque a veces los sueños se cumplen*





## ÍNDICE

Abreviaturas	12
1. Introducción	13
2. Función delimitadora de los términos de debate de la Audiencia Pre- via	19
1. Antecedentes legislativos	21
2. Contenido de las alegaciones complementarias	25
3. Modificación del objeto del proceso	36
1. Diferencia entre modificación de la demanda y modificación del objeto del proceso	39
2. Prohibición de la <i>mutatio libelli</i>	41
- Fundamento de la prohibición	
- Excepciones o alteración de la regla general	
3. Identificación del objeto del proceso	52
- Teoría de la sustanciación	
- Teoría de la individualización	
3. Definición de alegaciones	67
1. Alegaciones de hecho y de derecho	68
2. El principio <i>iura novit curia</i>	70
3. Alegaciones principales y accesorias	81
4. Las alegaciones complementarias <i>strictu sensu</i>	87
1. Características de las alegaciones complementarias	87
2. Posibilidad de efectuar alegaciones complementarias por el de- mandado	93
3. Tratamiento procesal de las alegaciones de compensación y de nulidad del negocio jurídico	98

5. Las alegaciones aclaratorias y rectificatorias . . . . .	102
1. Aclaraciones y rectificaciones realizadas a instancia de parte . . . . .	103
2. Aclaraciones solicitadas por el órgano judicial . . . . .	106
3. Supuestos de alegaciones de aclaración y rectificación . . . . .	109
1. Ejemplos de alegaciones aclaratorias . . . . .	109
2. Ejemplos de alegaciones de rectificación . . . . .	110
3. Ejemplos de corrección de errores aritméticos . . . . .	111
6. La alegación de hechos nuevos o de nueva noticia . . . . .	114
1. Concepto de hechos nuevos o “nova facta” . . . . .	115
2. Presupuestos . . . . .	134
1. La novedad del hecho . . . . .	134
2. La relevancia del hecho . . . . .	135
3. Características . . . . .	136
4. Límite . . . . .	138
5. Concepto de hechos de nueva noticia o “nova reperta” . . . . .	140
6. Objeto de la prueba de los hechos nuevos o de nuevo conocimien- to . . . . .	141
1. La prueba sobre la veracidad del hecho . . . . .	142
2. La prueba sobre la novedad del hecho o de su conocimiento . . . . .	142
7. La carga y el momento procesal de la alegación de los hechos nue- vos o de nueva noticia . . . . .	143
1. La inmediatez en la alegación de la novedad de los hechos nue- vos o de nueva noticia . . . . .	143
2. Hechos nuevos puestos de manifiesto como consecuencia de la práctica de las pruebas . . . . .	145
3. La posibilidad de introducir hechos nuevos o de nuevo conoci- miento a través de las diligencias finales: especial referencia al juicio verbal . . . . .	147
8. Los hechos nuevos o de nueva noticia en el recurso de apelación . . . . .	150
1. Presentación del problema . . . . .	150
2. La incidencia de la alegación de hechos nuevos o de nuevo co- nocimiento en la <i>causa petendi</i> . . . . .	154
7. Peticiones accesorias o complementarias de las pretensiones ya ex- puestas en los respectivos escritos de alegaciones . . . . .	157
1. Tratamiento general . . . . .	157
2. Diferencia entre petición “accesoria” y “complementaria” . . . . .	158
3. Fundamento . . . . .	166
4. Peticiones subsidiarias . . . . .	168

8. Alegaciones complementarias como consecuencia de la integración voluntaria de la <i>litis</i> . . . . .	171
9. Posicionamiento de las partes respecto a los documentos y dictámenes aportados con los escritos iniciales de alegación . . . . .	173
1. Posicionamiento de las partes frente a los documentos . . . . .	174
2. Posicionamiento de las partes frente a los dictámenes periciales e informes elaborados por profesionales de la investigación privada . . . . .	175
10. Aportación de nuevas fuentes de prueba en la Audiencia previa . . . . .	177
1. Carácter y naturaleza de las pruebas a aportar en la Audiencia previa . . . . .	177
2. Documentos esenciales y documentos complementarios . . . . .	178
3. Documentos aportados como consecuencia de las alegaciones complementarias . . . . .	179
4. Carácter complementario de los documentos o dictámenes . . . . .	183
5. Tratamiento de la aportación de documentos y dictámenes como consecuencia de alegaciones complementarias en el juicio verbal . . . . .	185
11. Alegaciones complementarias en el juicio verbal . . . . .	187
1. Tratamiento general . . . . .	187
2. Breve referencia al principio de preclusión en los procesos civiles especiales: especial referencia a los juicios matrimoniales . . . . .	193
3. Posibilidad de aportar documentos en la vista . . . . .	200
1. Parte demandante . . . . .	201
2. Parte demandada . . . . .	203
12. Bibliografía y jurisprudencia . . . . .	205

## ABREVIATURAS

AAP	Auto de la Audiencia Provincial
AP	Audiencia Provincial
Art.	Artículo
Arts.	Artículos
CC	Código Civil
CE	Constitución Española
CPC	Código Procesal Civil
ED	El Derecho
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
LSA	Ley de Sociedades Anónimas
Pág.	Página
Págs.	Páginas
RC	Recurso
RIC	Recurso de infracción procesal
RJ	Repertorio Jurídico
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional
TC	Tribunal Constitucional
SEJUE	Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea
TS	Tribunal Supremo

## INTRODUCCIÓN

Para analizar en profundidad el tema objeto de nuestra investigación, esto es, la función delimitadora del objeto del proceso de la Audiencia previa es necesario en primer lugar hacer referencia a la actual Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000, ya que ésta viene a regular expresamente en su articulado la institución de la Audiencia previa como fase intermedia del juicio ordinario no prevista en la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

En este sentido, la finalidad principal de la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 por la de 2000 (en adelante LEC) fue, sin lugar a dudas, implementar un proceso civil más eficaz que el vigente hasta ese momento, en el que se diera respuesta a las necesidades de los justiciables en materia de Derecho privado<sup>1</sup>, en definitiva garantizar la tutela judicial civil. En esta línea, uno de los objetivos del legislador del 2000 fue potenciar el principio de oralidad, principio ineludible teniendo en cuenta el mandato constitucional, dado que en la Ley de 1881 era el principio de escritura el que imperaba, colocando al juez en una posición mucho más cercana tanto con la controversia como con las pruebas.

En este sentido, la Ley de Enjuiciamiento Civil vino a consagrar en toda su expansión los principios de oralidad e inmediación, además del de concentración. Como ya señaló CORTÉS DOMÍNGUEZ, la promulgación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 introduce en nuestro ordenamiento jurídico un nuevo sistema procesal civil, poniendo, así, fin a un larguísimo período de tiempo, que se inicia prácticamente en 1855, el que estuvo vigente la LEC de 1855 y su continuadora la LEC de 1881, impregnadas ambas por los principios procesales de nuestro derecho histórico y por estructuras procedimentales nada acordes con las necesidades de los tiempos actuales<sup>2</sup>.

Así, una de las manifestaciones más evidentes de ese principio lo podemos

---

1 Véase a GASCÓN INCHAUSTI Y PALOMO VÉLEZ, “La audiencia previa al juicio en el modelo procesal civil español”, en [http://eprints.ucm.es/26537/1/2007\\_La audiencia previa al juicio en el modelo procesal civil español.pdf](http://eprints.ucm.es/26537/1/2007_La%20audiencia%20previa%20al%20juicio%20en%20el%20modelo%20procesal%20civil%20espa%C3%B1ol.pdf), pág. 2 y siguientes.

2 Véase a CORTÉS DOMÍNGUEZ, “El futuro de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, en *AFDUAM* 5 (2001), pág. 79-88, pág. 79, [https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/5/6900111\(079-088\).pdf](https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/5/6900111(079-088).pdf)

encontrar en la Audiencia Previa del Juicio ordinario<sup>3</sup>. La Audiencia previa se convirtió en una de las piezas claves del juicio ordinario y en uno de los elementos esenciales para hacer efectiva la transformación de la justicia civil que se experimentó en España tras la entrada en vigor de la LEC<sup>4</sup>. Tal es la importancia de la Audiencia previa que el legislador la configuró como un trámite siempre preceptivo, sin posibilidad de dejar de convocarla. Aunque hay que decir que ello fue objeto de debate, ya que hubo quienes sostuvieron que la preceptividad de la Audiencia previa en todos los casos iba en contra de la economía procesal<sup>5</sup>. En mi opinión razones de economía procesal no son suficientes para no convocar la Audiencia previa, aunque sería más efectivo analizar cada caso en concreto. Es cierto que en la práctica muchas veces lo que provoca son dilaciones y en algunos casos resulta incluso inoportuna, utilizándose única y exclusivamente para proponer los medios de prueba puesto que no desean llegar a ningún acuerdo y tampoco han alegado la falta de ningún presupuesto procesal, y si lo han hecho generalmente el Juez suspende la celebración de la Audiencia previa citándoles otro día.

Y, en relación con las alegaciones complementarias, en la práctica se ha observado que lo que hacen las partes es explayarse en lo que ya han alegado en sus escritos iniciales, extendiéndose en lo que llaman aclaraciones que no es otra cosa más que una reiteración oral de lo escrito<sup>6</sup>.

Por todo ello, es por lo que algunos autores han propuesto precisamente volver a los escritos de réplica y dúplica<sup>7</sup>. Sin embargo, no comparto tal opinión puesto que implantar de nuevo ese trámite por escrito iría en contra del

---

3 Denominación que según FAIRÉN GUILLÉN es incorrecta puesto que en tal actuación se producen no uno sino varios juicios, véase “La audiencia previa al juicio de la Ley de Enjuiciamiento Civil del 7/1/2000”, en *La aplicación práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000*, Tirant on line, Documento TOL238.532.

4 GASCÓN INCHAUSTI Y PALOMO VÉLEZ, “La audiencia previa al juicio...”, op. cit., pág. 4.

5 En este sentido, FAIRÉN GUILLÉN, *La Audiencia previa. Consideraciones teórico-prácticas (Comentarios a los arts. 414 a 430 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero del año 2000)*, Madrid, 2000, págs. 40 y ss, insistió en que la audiencia preliminar debía ser facultativa y no obligatoria.

6 ÁLVAREZ SACRISTÁN, “Inutilidad práctica de la audiencia previa en el proceso civil”, en *Actualidad jurídica Aranzadi*, nº 759, 2008.

7 Véase a NIEVA FENOLL, “Es siempre imprescindible la celebración de la Audiencia previa? Posible recuperación de los escritos de réplica y dúplica”, en *Justicia*, 2007, nº 3-4, págs. 110 y ss.

principio de oralidad y además me parece que la Audiencia previa es una fase importante si se utiliza adecuadamente para las finalidades que legalmente se han previsto. Es cierto que en la práctica puede ser que no se esté utilizando correctamente o que las partes ni siquiera planteen alegaciones complementarias pero ello no significa que la Audiencia previa tal y como está prevista no sea potencialmente beneficiosa, lo que habrá que hacer es, tanto por parte de los órganos judiciales como por las propias partes, utilizar ese trámite correctamente, es decir, atendiendo a las finalidades que el legislador ha previsto.

Pues bien, dejando a un lado la oportunidad o no de la Audiencia previa, lo cierto es que ésta está prevista con carácter preceptivo.

La Audiencia previa es la fase intermedia del procedimiento ordinario y está concretada en una serie de actos o actuaciones orales que se ordenan tras los actos alegatorios y antes de los probatorios. Esta fase intermedia ha sido regulada por primera vez en la LEC de 2000, ya que con la LEC de 1881 no existía legalmente, si bien en la práctica en el juicio de menor cuantía lo que hacían los jueces era celebrar una comparecencia previa precisamente con la finalidad de subsanar todos los defectos procesales que pudiesen impedir la válida prosecución del proceso y terminar con una sentencia de fondo. Como esta práctica dio resultado y era beneficiosa para el válido desarrollo del proceso, la LEC de 2000 vino a recogerla de forma expresa en su articulado, si bien, como veremos sólo para el juicio ordinario, sin perjuicio de que en el juicio verbal también puedan llevarse a cabo las actuaciones que están previstas en la Audiencia previa<sup>8</sup>.

La finalidad de la Audiencia previa es doble: o bien se persigue terminar con el proceso cuando éste es inútil o imposible desde el punto de vista procesal; o bien se persigue preparar el verdadero juicio en el que las partes han de probar sus alegaciones y llevar a cabo las conclusiones que permiten al órgano judicial dictar sentencia. Ambas finalidades son verdaderamente úti-

---

8 Como señala GASCÓN INCHAUSTI, el proceso civil recogido en la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 era predominantemente escrito y aunque esto no era negativo de por sí, en la práctica había contribuido a una degeneración del sistema como uno de los aspectos más destacados era un sistema muy defectuoso de control de la concurrencia de los presupuestos procesales que permitía posponer la decisión sobre éstos hasta el final del proceso, en la sentencia, ello permitía que se dictaran sentencias absolutorias en la instancia que dejaba imprejuizado el fondo del asunto pese a haber llegado hasta el final del mismo. Véase a GASCÓN INCHAUSTI Y PALOMO VÉLEZ, “La audiencia previa al juicio...”, op. cit., pág. 2.

les para evitar pérdidas de tiempo y de recursos<sup>9</sup>. La razón que justifica que las diferentes actuaciones se lleven a cabo en la Audiencia previa obedece a la economía procesal, ya que se aprovecha la circunstancia de que están reunidas las partes y juez para fijar definitivamente las alegaciones de las partes, delimitar con precisión los términos de la prueba, así como los medios de que van a intentar valerse e incluso, si fuera posible llegar a un acuerdo entre las partes<sup>10</sup>. En definitiva, esta fase tiene una gran potencialidad en relación fundamentalmente con la fijación de los hechos controvertidos, presupuesto necesario para admitir los medios de prueba propuestos.

Como señala la doctrina, la evolución de más de dieciséis años de aplicación de la Ley de Enjuiciamiento Civil ha permitido constatar con carácter general, una observancia de las funciones de saneamiento de los defectos procesales y de proposición y admisión de los medios de prueba, siendo, por el contrario, más heterogénea, como veremos a lo largo de nuestro trabajo, la práctica judicial con respecto a las funciones conciliadora y delimitadora de los términos de debate<sup>11</sup>.

Por tanto, la Audiencia previa cumple la finalidad de sanear el proceso en los casos en los que se pueda, esta finalidad viene impuesta por el principio de economía procesal, puesto que de nada serviría seguir todo el proceso hasta el final, es decir, hasta el momento de dictar sentencia, si desde el principio del mismo se puede constatar que existen defectos que lo impiden. Estos defectos a los que nos estamos refiriendo serían, además de los contemplados en el art. 416 de la LEC, que establece una serie de requisitos y presupuestos procesales que se pueden suscitar y resolver, en concreto, la falta de capacidad de los litigantes o de sus representantes en sus distintas clases; acumulación improcedente de acciones; cosa juzgada o litispendencia; falta del debido litisconsorcio; inadecuación del procedimiento sea por la cuantía sea por la materia; defecto legal en el modo de proponer la demanda (en relación con la falta de claridad o precisión tanto en la determinación de las partes como de las peticiones que se deduzcan); también lo contemplado en el art. 405 de la

9 CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “La audiencia previa en el juicio declarativo”, en GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, F. (Dir.). *Exposición de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 2001, págs. 212 y 212.

10 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia Previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 1ª ed, ed. Civitas, Navarra, 2005, pág. 298.

11 Véase a ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia Previa”, en *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, Tomo XXV, 2013, pág. 2.



LEC, referido a la acumulación indebida de acciones y otras cuestiones que se deduzcan, tal y como establece el art. 425 de la LEC, cláusula de cierre, al indicar “cualquier otra circunstancia procesal análoga, alegada por las partes o apreciada de oficio, a las expresamente previstas en el artículo 416, que se resolverán acomodándose a las reglas establecidas en estos preceptos para las análogas”. No obstante, por imperativo legal no podrá alegarse la falta de jurisdicción o competencia que habrá de hacerse mediante la declinatoria, tal y como se establece en el art. 63 de la LEC, siempre en los primeros 10 días de los 20 para contestar a la demanda en el juicio ordinario, o en los 10 días para contestar a la demanda en el juicio verbal. Ello se entiende sin perjuicio de la facultad que tiene el órgano judicial de apreciar de oficio su falta de jurisdicción o competencia, y además aunque las partes no lo hayan alegado a través de la declinatoria pueden poner de manifiesto en la propia Audiencia previa dichas cuestiones procesales, el juez de oficio puede apreciarlas, sería a través de lo que se denominaban en la práctica “escritos atípicos”, como por ejemplo, plantear la cuestión de prejudicialidad al TJUE.

Aunque formalmente, la Audiencia previa está perfectamente definida en el juicio ordinario, como anteriormente he indicado es una sucesión ordenada de actos procesales orales después de los escritos de alegaciones, sin embargo en el juicio verbal no está delimitada como tal, pero ésta se inserta en una serie de actos intermedios en la vista.

En este trabajo voy a circunscribir mi investigación a una de las finalidades de la Audiencia previa, en concreto, la finalidad delimitadora del objeto de debate, y más en concreto voy a hacer referencia a las alegaciones complementarias. Dentro de esta denominación genérica de alegaciones complementarias se incluyen una serie de actuaciones bien diferenciadas como son las alegaciones aclaratorias o rectificatorias, las alegaciones complementarias en sentido estricto, las peticiones accesorias o complementarias y la alegación de hechos nuevos o de nuevo conocimiento. DE LA OLIVA, insistió hace ya tiempo en la extraordinaria importancia de las alegaciones complementarias, en este sentido, vino a decir que la innovación de la LEC en relación a estas alegaciones perfecciona la igualdad de las partes y la debida contradicción entre ellas<sup>12</sup>.

---

12 DE LA OLIVA SANTOS, A., *Derecho Procesal Civil (El proceso de declaración)*, 3ª edición, ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004, pág. 622, sostiene que el demandante, en el proceso civil tipo de la LEC de 1881, el juicio de menor cuantía, se encontraba frecuentemente con nulas o arduas posibilidades de responder a alegaciones del demandado, que no tiene la carga de prever en la demanda.

Dentro de estas actuaciones, la alegación de estos hechos, nuevos o de nuevo conocimiento, plantean una reflexión que afecta a principios básicos informadores del Proceso Civil, como son la preclusión, la prejudicialidad, litispendencia, cosa juzgada y la prohibición de *mutatio libelli*, e incide directamente en el derecho de defensa que se ha calificado por DIEZ PICAZO, como nervio del Estado de Derecho y “derecho estrella del firmamento jurídico constitucional español”<sup>13</sup>.

Para finalizar esta introducción quisiera agradecer a mi compañero y amigo AGUSTÍN SANTOS REQUENA las aportaciones realizadas que, sin duda, han contribuido a mejorar este estudio.

---

<sup>13</sup> Véase DIEZ PICAZO, “Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva”, en *Poder Judicial*, 1987, número 5, pág. 41, también publicado en <http://www.derechocambiosocial.com>, pág. 1.

## FUNCIÓN DELIMITADORA DE LOS TÉRMINOS DE DEBATE DE LA AUDIENCIA PREVIA

Dentro de las distintas funciones que cumple la Audiencia previa una de ellas es la función delimitadora del objeto del proceso.

Se puede definir la función delimitadora del objeto del proceso como aquella función en la que el Juez, junto con las partes, realiza una depuración del alegato fáctico, a los efectos de distinguir los hechos admitidos (exentos de prueba) de los hechos controvertidos (sobre los cuales debe recaer la actividad probatoria)<sup>1</sup>.

A esta función delimitadora o de fijación de los términos del debate o del objeto del proceso, se refiere la Exposición de Motivos de la LEC cuando considera que la Audiencia Previa está dirigida a depurar el proceso y a fijar el objeto del debate, como manifiesta expresamente al indicar que “en la Audiencia Previa se determinan con precisión las pretensiones de las partes y el ámbito de la controversia”.

Tal vez sea esta función delimitadora de la Audiencia previa sobre la que existe una mayor confusión doctrinal y mayor diversidad en la práctica forense<sup>2</sup>. Por ello, me ha parecido interesante realizar un estudio en profundidad sobre esta concreta función.

Es importante el lenguaje que utiliza el legislador tanto en la Exposición de Motivos como en el propio art. 414.1 de la LEC cuando habla de determinar “con precisión” las pretensiones de las partes, ya que la finalidad del trámite es la de conseguir que los términos del debate sean lo más claros posibles, de tal manera que las alegaciones y peticiones de las partes no adolezcan de oscuridad o incertidumbre que conlleven un ineficaz desarrollo del proceso y una resolución no ajustada a la realidad puesta de manifiesto por las partes.

Por tanto, una vez constatada la inviabilidad del acuerdo y resueltas, en su caso, las cuestiones procesales que se hayan podido plantear se pasará a la función delimitadora de los términos del debate, cuya regulación se contempla en los artículos 426 y 428 de la LEC, que a continuación pasaré a comentar.

---

1 PINTO PALACIOS, “Función delimitadora de los términos del debate”, en *La Audiencia previa*, (dir. ABEL LLUCH y PICÓ I JUNOY), Barcelona, 2010, pág. 302.

2 ABEL LLUCH, “La Audiencia previa: entre el deseo y la realidad”, *Revista del Poder Judicial*, nº 69, 2003, pág. 354.

El trámite de las alegaciones complementarias no es un trámite obligatorio, ni necesario, y en el caso de que se vayan a realizar alegaciones complementarias no es necesario que la parte lo haya anunciado previamente, de hecho, las alegaciones complementarias *strictu sensu*, como luego comentaré, sólo se pueden poner de manifiesto cuando el demandado ha alegado de contrario, por lo tanto, la ley permite tal posibilidad sin necesidad de ningún anuncio previo. Ahora bien, en el caso de que las partes no realicen alegaciones complementarias en este momento procesal, la ley impide, atendiendo al principio de preclusión<sup>3</sup>, que posteriormente se puedan hacer.

Dada la diversidad de funciones que cumple la fase de Audiencia Previa la práctica judicial a la hora de resolver es bastante dispar. Esta disparidad se debe fundamentalmente a tres razones, como bien ha apuntado la doctrina<sup>4</sup>.

a) La primera de ellas es precisamente la diversidad de funciones que se incluyen dentro del enunciado genérico de delimitación de los términos de debate. En esta función se pueden incluir, por lo menos, hasta doce facultades procesales distintas, que apunto a continuación aunque las iré desarrollando a lo largo de este trabajo. Serían: 1) Alegaciones complementarias, que puedan servir para rebatir las alegaciones efectuadas por el demandado en su escrito de contestación a la demanda; 2) Alegaciones aclaratorias, que pueden servir para precisar aspectos secundarios del alegato fáctico; 3) Rectificar pretensiones en extremos secundarios; 4) Formular pretensiones complementarias; 5) Alegación de hechos nuevos o de nuevo conocimiento; 6) Presentación de documentos, a la vista de alegaciones complementarias, aclaratorias o pretensiones complementarias; 7) Requerimiento aclaratorio por parte del juez; 8) Posicionamiento ante documentos y dictámenes; 9) Aportación de dictamen a raíz de alegaciones complementarias, aclaratorias y pretensiones complementarias; 10) Solicitud de la designación judicial de perito; 11) Fijación de hechos controvertidos; 12) Posibilidad de nueva conciliación<sup>5</sup>.

b) La segunda de las razones es el carácter novedoso y excepcional o poco habitual, unas veces, y el carácter eventual, otras veces, de muchas de estas expectativas procesales<sup>6</sup>. Ya he mencionado anteriormente que este trámite

3 Este principio ha sido definido como “la extinción de un concreto proceso de los poderes jurídico-procesales no ejercitados por los sujetos que intervienen o pueden intervenir en ese proceso”, véase a VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso civil*, Madrid, Civitas, 2004, pág. 33.

4 ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., págs. 3 y ss.

5 Véase a ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., pág. 3.

6 ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., pág. 3.

no existía con la anterior Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 y en la práctica actualmente no es muy frecuente la invocación de alegaciones complementarias.

c) Finalmente, la última de las razones estriba en la inercia histórica, no existiendo tal trámite en la Ley de 1881, que ha convertido esta fase en un mero “trámite burocrático”<sup>7</sup>.

De hecho, tal puede ser la variedad de actuaciones tan diferentes que se pueden realizar en la Audiencia previa que se ha dicho que incluso podía ser conveniente un cierto “Programa de la Audiencia Previa”, anunciando cada una de sus funciones, delimitando su contenido y finalidades, e indicando la observancia de ciertas normas procesales. En definitiva, se ha propuesto que con anterioridad a esta fase intermedia, el juez organice y comunique por escrito a las partes un Programa con las materias que deberán ser objeto de estudio y resolución<sup>8</sup>.

### 1. Antecedentes legislativos

En relación con los antecedentes legislativos de la Audiencia Previa, ésta aunque fue una idea originaria del legislador español de 2000, fundamentalmente en cuanto a su contenido y diseño procesal, sin embargo, la función de sanear y preparar el juicio no fue un elemento novedoso ni en nuestro ordenamiento procesal civil ni en otros ordenamientos extranjeros<sup>9</sup>.

En relación con los antecedentes de la función delimitadora y fijación de los términos del debate en la Audiencia Previa, ya en el juicio de mayor cuantía regulado en el art. 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, se conocía esta posibilidad de delimitar en los escritos de réplica y dúplica<sup>10</sup> cuanto

7 ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., pág. 3.

8 FAIRÉN GUILLÉN, “La audiencia previa. Consideraciones teórico-prácticas”. *Comentarios a los arts. 414 a 430 de la Ley de enjuiciamiento Civil de 7 de enero del 2000*, Civitas, Madrid, 2000, págs. 59 y ss.; ABEL LLUCH, “La audiencia previa: entre el deseo y la realidad”, op. cit., pág. 338.

9 GASCÓN INCHAUSTI Y PALOMO VÉLEZ, “La audiencia previa al juicio...”, op. cit., pág. 4. Señala dicho autor que “un cierto sector doctrinal, encabezado por el profesor Fiaren Guillén, sostiene que la famosa ZPO de Franz Klein (de 1895) constituiría una especie de fuente de inspiración extranjera con relación al establecimiento de la audiencia previa en la regulación del juicio ordinario de la LEC”, pág. 5.

10 Véase a GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, *El proceso civil*, Oviedo, Editorial Forum, 1996, págs. 120 y ss.

permitiera la configuración del debate, en cuanto era posible complementar el material aportado con la demanda y contestación, pudiendo fijarse de forma concreta y definitiva en aquéllos, los términos del debate. Si bien basados en el principio de escritura, la réplica y la dúplica servían esencialmente a esta finalidad<sup>11</sup>.

Aunque, de la lectura del art. 693 LEC se puede concluir que no existe paralelismo alguno posible entre las alegaciones complementarias del art. 426.1 de la LEC y lo previsto en dicho artículo, puesto que las actuaciones que se regulan en aquel artículo tienen como objeto fijar hechos controvertidos, función que cumple el art. 428 de la LEC de 2000, y a lo especificado en el segundo apartado del art. 426 LEC de 2000, no refiriéndose a las alegaciones complementarias del primer apartado del art. 426, entendidas como nuevos argumentos de hecho o de derecho en apoyo de sus pretensiones, que no alteren en lo sustancial el objeto del pleito, y sean consecuencia de lo dicho por la parte contraria<sup>12</sup>.

El siguiente paso se dio con la reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil en 1984<sup>13</sup>, ya que la regla segunda del art. 693 de la LEC supuso la consagración

---

11 Ahora bien como ha señalado BARONA VILAR, “Significativa fue la práctica asunción, por parte del legislador de 1881, de la que había sido la concepción tradicional del modelo procedimental civil, esto es, del proceso ordinario por antonomasia que ya en la época de las Partidas se consagró en el ordenamiento jurídico español, el *solemnis ordo iudiciarius*, caracterizado por la lentitud, la complejidad, los mecanismos dilatorios y el excesivo formalismo. Ese modelo procedimental se acogió en la configuración del juicio declarativo ordinario de mayor cuantía”, en “Líneas generales y principios configuradores de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”, en *Revista de Derecho Universitat de Valencia*, número 1, noviembre 2002, pág. 1, <http://www.uv.es/revista-dret/archivo/num1/silvia.htm>.

12 Señala HURTADO YELO, “Las alegaciones complementarias del art. 426.1 LECiv, límites y objeto”, en *Aranzadi Civil*, nº 3, 2007, pág. 2603, que “de la lectura del art. 693 LECiv se puede concluir que no existe paralelismo alguno posible entre las alegaciones complementarias del art. 426.1 de la LEC y lo previsto en dicho artículo, puesto que las actuaciones que se regulan en aquel artículo tienen como objeto fijar hechos controvertidos, función que cumple el art. 428 de la LEC de 2000, y a lo especificado en el segundo apartado del art. 426 LEC de 2000, no refiriéndose a las alegaciones complementarias del primer apartado del art. 426, entendidas como nuevos argumentos de hecho o de derecho en apoyo de sus pretensiones, que no alteren en lo sustancial el objeto del pleito, y sean consecuencia de lo dicho por la parte contraria”.

13 Un importante sector doctrinal venía poniendo de manifiesto la necesidad de establecer dentro de nuestro proceso civil una audiencia preliminar similar a la establecida

en el juicio de menor cuantía de la posibilidad de que las partes concretaran en la comparecencia ante el juez los hechos y fijaran aquellos en que no existía conformidad<sup>14</sup>, así como admitir la posibilidad de puntualizar, aclarar y rectificar cuanto fuera preciso para delimitar los términos del debate. Literalmente, se establecía en este artículo: “Oír al demandante y al demandado e invitarlos para que, sin alterar lo sustentado en sus escritos con carácter sustancial, concreten los hechos, fijen aquéllos en que no exista disconformidad y puntualicen, aclaren y rectifiquen cuanto sea preciso para delimitar los términos del debate”.

En resumen, parece que la pretensión del legislador de 1984 no fue otra que la de implantar en el juicio de menor cuantía las funciones que se desplegaban en los escritos de réplica y dúplica del juicio de mayor cuantía<sup>15</sup>, todo ello basado en lo que la experiencia evidenció<sup>16</sup>.

---

por la ZPO austriaca para facilitar el debate, o como el despacho saneador en el derecho portugués o la “concordia dubiorum” en el derecho canónico. Véase GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, *El proceso civil*, op. cit., pág. 124.

14 Sus contenidos eran principalmente los siguientes: a) Intentar una conciliación entre las partes que ponga fin al pleito o litigio; b) Determinación del procedimiento adecuado; c) La subsanación de los defectos procesales; d) La fijación de los términos del debate; y e) Solicitud de recibimiento a prueba.

15 Señala BARONA VILAR, “Líneas generales...”, op. cit., pág. 1, que la reforma de la LEC de 1984 supuso el traslado de consideración del carácter común u ordinario del juicio de mayor cuantía al juicio de menor cuantía, juicio este último que, si bien contemplado en la LEC de 1881, nació con vocación residual. Junto a éste, también con la misma vocación, se hallaban los juicios de cognición y verbal. Todos ellos compartían una feliz inclinación: la limitación de las formalidades, hasta el punto de conseguir la eliminación de las que se podían considerar como innecesarias, mermar la ilimitada intervención y disponibilidad de las partes en aras de una mayor intervención judicial, potenciándose la elasticidad frente a la rígida preclusión reinante, sin olvidar un necesario establecimiento de plazos más breves. En suma, todos estos elementos pretendidos en la modulación del modelo procesal necesitaban del principio de oralidad, no ya como principio de exclusivo cumplimiento en estos procedimientos, si bien si como principio de procedimiento predominante en contra de la escritura.

16 Ahora bien, señala GASCÓN INCHAUSTI y PALOMO VÉLEZ, “La audiencia previa al juicio...”, op. cit., págs. 7 y 8, que “aunque se quiera ver en esta comparecencia previa del juicio de menor cuantía un antecedente de la audiencia previa del juicio ordinario que regula la LEC, no puede ignorarse que la nueva normativa procesal completa y perfecciona este modelo, de modo que difícilmente puede considerarse a una audiencia previa real y eficaz como heredera de una comparecencia previa fingida e inútil: la audiencia previa de la LEC no es susceptible de ser falseada y sustituida por una serie de escritos, como lo ha demostrado la práctica forense en los años de vigencia de la nueva normativa”.

Hay que decir que mucho antes en el tiempo, en el juicio de cognición, regulado por el Decreto de 21 de noviembre de 1952, sobre normas procesales de justicia municipal, también existía la posibilidad de formular alegaciones complementarias en la comparecencia que se regulaba con carácter previo al juicio. En el art. 52 de dicho Decreto se indicaba que: “comparecidas las partes en forma legal, el Juez declarará abierto el acto, oyendo en primer lugar al demandante, el cual ratificará o rectificará su demanda en extremos que no alteren lo fundamental, y a continuación oirá al demandando a los mismos efectos. El juez podrá invitar a las partes para que concreten aquellos extremos de la demanda, contestación o reconvencción que considere no han sido expuestos con la debida claridad, o que puntualicen los pedimentos oscuros y poco precisos que puedan inducir a confusión a tiempo de declarar las pertinencias de las pruebas o de dictar sentencia..., sin que en ningún caso sea dable a los litigantes alterar a pretexto de estas declaraciones o alegaciones los términos en que ha quedado planteada la litis, o a modificar la acción o excepciones aducidas, ni sus respectivos pedimentos, consignándose en acta en la forma más sucinta posible”.

Todas estas reformas legislativas hasta llegar a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000 pretendían configurar dentro de la denominación de alegaciones complementarias un conjunto de actuaciones diversas, cuya regulación actual se contempla en los artículos 426 y 428 de la LEC, pero que podían ser reconducidas todas ellas a una finalidad común, como veremos a continuación, que beneficiaba a la relación jurídica material puesta en juego en el proceso.

Se parte de la base de que siendo la estructura de nuestro ordenamiento jurídico un entrecruce de normas y contranormas, se impone al igual que en toda confrontación lógica, la contestación puntual a los argumentos fácticos y jurídicos esgrimidos por la parte contraria<sup>17</sup>, por ello se contemplan las alegaciones complementarias como actuación procesal específica para dar cobertura a los argumentos de contrario. En concreto, atendiendo al principio de contradicción o audiencia se garantiza el derecho de defensa de quienes intervienen como partes en un determinado proceso otorgándoles la posibilidad de contradecir las alegaciones efectuadas por la parte contraria y, por tanto, de ser oídos y defenderse frente a las alegaciones y pruebas aducidas por el contrario<sup>18</sup>.

<sup>17</sup> CORTÉS DOMÍNGUEZ, (con MORENO CATENA), *Derecho Procesal Civil*, Valencia, 2012, págs. 176 y ss.

<sup>18</sup> DAMIÁN MORENO, *Introducción al sistema judicial español*, Madrid, 2010, pág. 157.



## 2. Contenido de las alegaciones complementarias

Antes de entrar a analizar las alegaciones complementarias debo advertir de la complejidad de la cuestión a tratar, puesto que la consideración de complementario o no de una alegación inicial incide directamente en la concepción que se tenga del objeto del proceso y sus elementos integrantes<sup>19</sup>. Por tanto, lo más importante va a ser determinar cuándo nos encontramos propiamente ante una actividad de alegación de carácter complementario.

Las alegaciones complementarias comprenden una serie de actuaciones de diversa naturaleza pero todas ellas con una finalidad común que a continuación paso a exponer. Aunque estas actuaciones tienen diferente naturaleza sin embargo no se pueden tratar como si de compartimentos estancos se tratara precisamente por la finalidad común que cumplen. Como ha señalado BARONA VILAR, “mantener la regulación del art. 426 como si de compartimentos estancos se tratara en cuanto a las posibles actuaciones que, amparadas en este precepto, se pueden desarrollar carece de razón de ser, de modo que la instantaneidad, la oralidad y la inmediación, llevan a la posibilidad real de desplegar plurales actuaciones a la vez, sin que para ello haya que tener que pronunciarse terminológicamente sobre el tipo de actuación de que se trate, de modo que en la audiencia previa se podrán subsanar omisiones juntamente con la rectificación de números o nombres, a la vez que se trata de aclarar, con otros términos, lo que en su día fue alegado como fundamentación de lo que se pedía”<sup>20</sup>.

Por tanto, aunque en el art. 426 de la LEC se enumeran una serie de actuaciones diferentes que se pueden catalogar con el nombre genérico de “alegaciones complementarias” no hay que entenderlas como compartimentos estancos sino que todas ellas podrían alegarse conjuntamente e incluso algunas veces la alegación concreta es difícil catalogarla como alegación complementaria, alegación aclaratoria, rectificación, etc..., como por ejemplo el supuesto de la fijación en la Audiencia previa del importe de la indemnización solicitada en la demanda. Éste es el supuesto resuelto en la STS de 28 de noviembre de 2011 (881/2011), en el que el actor pedía una indemnización por los daños y perjuicios pero no concretaba la cantidad hasta llegado el trámite de la Audiencia

---

19 En este sentido, véase a PINTO PALACIOS, “Función delimitadora de los términos del debate”, en *La Audiencia previa*, op. cit., págs. 301 y 302.

20 BARONA VILAR, “La audiencia previa al juicio: alegaciones complementarias y aclaratorias”, en *El Proceso Civil IV*, op. cit.

previa. La determinación de esta cantidad se engloba dentro del concepto de alegaciones complementarias, pero lo cierto, es que es difícil de determinar si es una alegación complementaria, alegación aclaratoria, rectificatoria, petición accesoria, complementaria, etc. Lo verdaderamente importante es que esa alegación, ya sea concreción, rectificación o aclaración, no suponga una modificación o variación de la demanda como veremos prohibida en nuestro ordenamiento jurídico. En este sentido, el TS en ese supuesto concreto mantuvo que las alegaciones del demandante, efectuadas en la Audiencia previa, por las que se manifestó que la indemnización solicitada en el apartado c) del suplico de la demanda ascendía a 433.439,54 €, no constituyen *mutatio libelli* [modificación de la pretensión], si tenemos en consideración las siguientes circunstancias:

1. Estas alegaciones no afectaron a la *res in iudicio deducta* [cuestión deducida en el juicio], pues no modificaron la *causa petendi* [causa de pedir] o conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión, que queda delimitada en el escrito de demanda y no puede ser alterada en el proceso por el Tribunal, el cual, de hacerlo, infringiría el principio de congruencia, ni por el demandado que incurriría en la *mutatio libelli* [modificación de la pretensión] (STS de 29 de mayo de 2008, RC n.º 2693/2001). Es así dado que, tras estas alegaciones, los hechos enjuiciados siguieron siendo los alegados en la demanda, es decir, los actos del recurrente realizados en el desempeño de su función de asesoramiento de la demandante y la relación de causalidad entre estos actos y el perjuicio soportado por la demandante.

2. Estas manifestaciones no significaron la alegación de un título jurídico distinto al invocado en la demanda, que supusiera la identificación de una acción distinta a la ejercitada en la demanda (SSTS de 30 de diciembre de 2010, RIP n.º 1232/2007, 26 de septiembre de 2011, RIP n.º 93/2008), que fue la de responsabilidad por negligencia profesional.

3. La cantidad en la que se concretó el suplico del apartado c) de la demanda fue 433 439,54 €, coincidente con la cantidad a la que se había hecho referencia en la demanda como importe de las pérdidas de la demandada, con fundamento en el informe pericial aportado como documento n.º 18 de la demanda.

4. En la demanda se atribuyó expresamente al demandado la responsabilidad por las pérdidas de la demandante.

En consecuencia, la aplicación por la sentencia recurrida del artículo 424.1 LEC para hacer posible la subsanación de una petición formulada en el su-

plico, aunque inicialmente no concretada -aplicación del precepto que no ha sido combatida de forma directa en el recurso- se adecúa a las circunstancias concurrentes y no contradice el sistema normativo fijado en el artículo 426 LEC para efectuar alegaciones en la Audiencia previa, ya que -atendiendo a esas concretas circunstancias- no hay una modificación sustancial de la demanda, lo que excluye la indefensión. El artículo 426.4 de la LEC permite al demandante efectuar peticiones complementarias en la Audiencia previa y al juez admitirlas siempre que no se impida a la demandada el derecho de defensa en condiciones de igualdad y, dadas las circunstancias expuestas, la actuación de la demandante puede equiparse a la formulación de peticiones complementarias<sup>21</sup>.

Con carácter general, las alegaciones complementarias serían aquellos actos procesales de las partes a través de los cuales éstas proceden a fijar definitivamente los hechos o argumentos previamente aducidos en sus escritos iniciales, o a añadir otros nuevos, como consecuencia de la aportación de hechos nuevos o de las alegaciones formuladas de contrario<sup>22</sup>.

---

21 C) El recurrente no ha justificado la existencia de una indefensión constitucionalmente relevante porque se haya visto privado de forma efectiva o material de medios de defensa (SSTC 85/2003, de 8 de mayo, 145/2003, de 14 de julio. STS de 22 de febrero de 2006, RC n.º 2355/1999; 27 de febrero de 2007, RC n.º 1296/2000, 14 de diciembre de 2007, RC n.º 4824 / 2000, 7 de enero de 2008, RC n.º 4799/2000), y las circunstancias que antes han visto ponen de manifiesto que no se produjo indefensión para el recurrente, ya que conocía desde la presentación de la demanda el hecho y el medio de prueba que sustentaba la concreción de la indemnización y se opuso a ellos en la contestación a la demanda -en la que alegó que las pérdidas de la empresa no eran consecuencia de su gestión y discrepó de la fiabilidad del informe pericial-, por lo que pudo formular su oposición, contradecir el criterio de la demandante de cuantificación de los perjuicios y las conclusiones del informe pericial, como efectivamente lo hizo y le fue acogido en parte por la sentencia de primera instancia, confirmada en este aspecto por la de apelación.

D) La inexistencia de *muttatio libelli* [modificación de la pretensión] excluye la incongruencia de la sentencia recurrida -que en la segunda instancia también debe examinarse desde el respeto al principio *tantum devolutum quantum appellatum* [solo se defiende al tribunal superior lo que se apela]-, pues se ha resuelto sobre una pretensión que fue objeto del proceso, sin alteración de la *causa petendi* [causa de pedir], ni de los términos en que quedó planteada la controversia entre las partes (SSTS de 11 de febrero de 2010, RC n.º 2524/2005, 21 de enero de 2010, RC n.º 2349/2005), y en virtud de las alegaciones efectuadas por el demandado en el recurso de apelación.

22 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 298.

Es bien sabido que el objeto del proceso lo han de fijar las partes en sus escritos de alegaciones iniciales, esto es, demanda y contestación, y en su caso, reconvención, en virtud de los principios dispositivos y de aportación de parte que rige en el proceso civil<sup>23</sup>. Dado el principio de justicia rogada que rige en nuestro proceso civil, es a los sujetos jurídicos a quienes incumbe la iniciativa procesal y la configuración del objeto del proceso. Como señala DE LA OLIVA, el proceso civil, a diferencia del proceso penal, comienza con un objeto perfilado o preciso (una concreta pretensión de tutela judicial), y de ordinario, toda la actividad procesal se desenvuelve respecto de tal objeto<sup>24</sup>. La presentación de la demanda constituye el momento ordinario de preclusión para las peticiones y alegaciones del actor<sup>25</sup>.

Además, al tratarse el proceso civil de un proceso regido por el principio dispositivo y por el de aportación de parte, el objeto se va delimitando de forma progresiva a través de diversos actos de parte realizados en los momentos procesales oportunos de conformidad con el art. 412 de la LEC. Así lo puso de relieve el legislador en la Exposición de Motivos de la LEC al manifestar que “es a quien cree necesitar tutela a quien se atribuyen las cargas de pedirla, determinarla con suficiente precisión, alegar y probar los hechos y aducir los fundamentos jurídicos correspondientes a las pretensiones de aquella tutela”. De otra forma, las reglas del proceso civil en cuanto a las cargas procesales de las partes se verían desvirtuadas si se permitiese al juez cambiar el objeto del proceso sin que las partes lo hubiesen solicitado.

A través de las normas legales sobre la carga de la prueba se establecen dos premisas: por una parte, quiénes son los responsables de la prueba en el proceso civil (carga de la prueba en sentido formal); por otra, quiénes han de soportar los perjuicios derivados de la falta de acreditación de un hecho, precisamente porque a la hora de resolver el pleito ese hecho permanece dudoso (carga de la prueba en sentido material).

Respecto de la carga de la prueba en sentido formal, en un sistema procesal sustentado en el principio dispositivo y en el de aportación de parte, tal y como se especifica en la Exposición de Motivos de la LEC, son las partes

<sup>23</sup> Véase a TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso. Alegaciones. Sentencia. Cosa Juzgada*, La Ley, Madrid, 2000, pág. 17.

<sup>24</sup> *Objeto del proceso y cosa juzgada en el proceso civil*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2005, pág. 27.

<sup>25</sup> ORTELLS RAMOS, “Preclusión de alegaciones y peticiones en la primera instancia”, en *Los procesos declarativos*, (Dir. ORTELLS RAMOS), Cuadernos de Derechos Judicial, CGPJ, Madrid, 2000, pág. 22.

las que tienen la carga de proponer las pruebas que deseen practicar para acreditar los hechos alegados. En este sentido, en el art. 282 de la LEC, que se refiere a la iniciativa de la actividad probatoria, se dispone que las pruebas se practicarán a instancia de parte, y que el tribunal sólo podrá acordar, de oficio, que se practiquen determinadas pruebas cuando así lo disponga expresamente la ley, en los supuestos en los que el interés público de la tutela jurídica que se solicita lo aconseje. Fuera de estos casos, en los que el objeto del proceso civil comporta un interés público, es norma general que las pruebas se propongan y practiquen a instancia de parte.

En este sentido, la carga de alegar y probar los hechos constitutivos la tiene la parte demandante y si el juez cambia la *causa petendi* deja a la otra parte sin los medios necesarios para defenderse puesto que no habrá tenido oportunidad de hacerlo porque tampoco ha tenido oportunidad de debatirlo<sup>26</sup>.

---

26 Sobre la relevancia de las reglas de la prueba, traigo a colación una parte de la Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 377/2010 de 14 junio (RJ 2010\5390), Tirant on line, Documento TOL1.881.374, que transcribo literalmente puesto que señala con gran acierto que: *“El principio de aportación de parte, fundamental en nuestro proceso civil, hace recaer sobre los litigantes la carga de alegar al proceso los hechos a que la controversia se contrae para su consideración por el tribunal como sustrato fáctico de su resolución, y en su concepción clásica, fielmente expresada en el brocardo “iudex iudicet secundum allegata et probata partium”, también la de probar los hechos alegados. Esta concepción, que ha sido dominante en la regulación de nuestro proceso civil, aparece también sancionada en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil, que, tras declarar en el artículo 216 que “los tribunales decidirán los asuntos en virtud de las aportaciones de hechos, pruebas y pretensiones de las partes...” , reitera en el artículo 282 el principio de que “las pruebas se practicarán a instancia de parte”, las que tendrán por objeto, según el artículo 281.1, “los hechos que guarden relación con la tutela judicial que se pretenda obtener en el proceso”.*

*(...) La práctica forense venía tradicionalmente barajando diversas reglas empíricas, recogidas en aforismos comúnmente extraídos del Derecho Romano y acuñadas en las máximas “necitas probandi ei qui agit”, “reus in excipiendo fit actor” o “ei incumbit probatio que dicit non qui negat”.*

*(...) incumbe al actor la prueba de los hechos constitutivos, los que son presupuesto de la existencia del derecho reclamado, y al demandado la de los impeditivos, que obstan a su nacimiento, los extintivos, que determinan su perecimiento, y los excluyentes, que destruyen o enervan su eficacia.*

*(...) La jurisprudencia (...) ha mantenido con reiteración que (...) corresponde al actor la prueba de los hechos constitutivos de su derecho, mientras que al demandado le es atribuida la justificación de los impeditivos o extintivos de aquellos efectos jurídicos (SSTS de 25 de abril de 1990, 26 de noviembre de 1993, 21 de septiembre de 1998 y 26 de noviembre de 1999), agregando, en cuanto a estos últimos hechos, las SSTS de 17 de*

Por tanto, siendo la actividad probatoria de los hechos constitutivos una carga procesal para la parte actora, su incumplimiento ha de producirle consecuencias desfavorables y nunca podrá perjudicar a quien no viene gravado con ella, ni cuenta con los medios para probar los hechos en los que el actor fundamenta su pretensión.

En el art. 217 de la LEC, en sede de la fijación de los requisitos internos de la sentencia, se prevé que “corresponde al actor y al demandado reconviniendo la carga de probar la certeza de los hechos de los que ordinariamente se desprenda, según las normas jurídicas a ellos aplicables, el efecto jurídico correspondiente a las pretensiones de la demanda y de la reconvención”.

Es en el momento de dictar sentencia cuando efectivamente el tribunal, ante el hecho dudoso, ante la incertidumbre por falta de prueba de los hechos que fundamenten las respectivas pretensiones de las partes, desestimaré o estimaré la demanda según a quien corresponda la responsabilidad de probar. Por esta razón la Sala *a quo* debería motivar el razonamiento (fáctico y jurídico) que le ha llevado a apreciar y valorar las pruebas (art. 218.2 de la LEC); y estando prohibido el *non liquet* aunque perdure la incertidumbre sobre los hechos, el tribunal habrá de aplicar las reglas legales sobre carga de la prueba que establecen el sentido en que el juzgador ha de resolver. En caso de un hecho dudoso el juez “desestimaré las pretensiones del actor o del reconviniendo, o las del demandado o reconvenido, según corresponda a unos u otros la carga de probar los hechos que permanezcan inciertos y fundamenten las pretensiones” (art. 217.1 de la LEC).

En definitiva, las partes en sus escritos de alegaciones iniciales deben determinar el objeto del proceso, esta determinación se hará conforme a sus tres elementos identificadores: los sujetos, el *petitum* y la *causa petendi*, determinación inicial que debe constar con claridad y precisión en los escritos iniciales y aunque, como veremos, pueden sufrir modificaciones a través de las alegaciones complementarias, éstas nunca pueden alterar en esencia el objeto del proceso puesto que se prohíbe la *mutatio libelli*<sup>27</sup>.

---

octubre de 1981 y 24 de octubre de 1994 que, cuando el demandado no se limita a negar los hechos de la demanda y opone otros que sirven para desvirtuarlos, impedirlos o extinguirlos, queda en cuanto a éstos gravado con la demostración de aquéllos que constituyen la base de su oposición, aunque, como advierte la STS de 17 de junio de 1989, lo sea a partir de los probados por la actora, no antes”.

27 Véase la SAP de Asturias de 29 de enero de 2007 (546/2006), publicada en Tirant on line, Documento TOL1.091.276, que concreta y clarifica exactamente quién, cómo y dónde se fija el objeto del proceso. Así, en la misma se indica que : “(...) el objeto del pro-

Quiero apuntar ahora que no existe unanimidad a la hora de determinar si la alegación de hechos nuevos o de nuevo conocimiento a través de las alegaciones complementarias implican una modificación del objeto del proceso y, por tanto, es una excepción a la prohibición de la *mutatio libelli*, o, por el contrario, no supone una modificación. Así, GUASP indicaba atendiendo al art. 426.4 de la LEC que requiere que los hechos nuevos o de nueva noticia “sirvan para fundamentar las pretensiones” que la alegación de estos hechos “se refiere a la ampliación de los fundamentos de una pretensión ya deducida en el pleito”, por tanto, servirían para fundamentarla no para modificarla<sup>28</sup>.

Ahora bien, hay parte de la doctrina que se ha inclinado por considerar al art. 426 de la LEC como una excepción bastante generosa al principio de la inalterabilidad de los escritos de alegaciones de las partes favoreciendo que las partes puedan alterar el objeto del proceso, invocándose la limitación del derecho de defensa. No obstante, como veremos a continuación, si se interpreta ese artículo junto con el art. 412 de la LEC (prohibición de la *mutatio libelli*), cumple una importante función de delimitación del objeto del proceso de la Audiencia Previa.

En definitiva, en el artículo 426 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se permite dentro del término genérico de “alegaciones complementarias” incluir cuestiones bastante dispares como pueden ser:

- A) Alegaciones complementarias y accesorias;
- B) Alegaciones aclaratorias y rectificadoras;
- C) Aportaciones de hechos nuevos o de nueva noticia<sup>29</sup>;

---

ceso, en virtud del principio dispositivo y de aportación de parte que informa el proceso civil, ha de ser fijado en los escritos de alegaciones rectores del proceso, en este caso en la demanda, identificando la pretensión mediante los tres clásicos elementos individualizadores del sujeto, objeto y causa de pedir, objeto que ha de permanecer invariable a lo largo del proceso en virtud de la litispendencia no estando autorizadas modificaciones sustanciales del mismo, como la ahora postulada al generar ello a a contraparte evidente indefensión en cuanto no puede frente a ella ejercer adecuadamente el derecho de defensa, formulando alegaciones y proponiendo prueba tendente a desvirtuarla, más concretamente a mantener la suficiencia, por adecuación a lo pactado, de la liquidación ya llevada a cabo en esa sede del seguro de accidente”.

<sup>28</sup> GUASP DELGADO, *Comentarios...*, t. I, op. cit., 518.

<sup>29</sup> Véase el trabajo de ESTEBAN MONASTERIO, “Tratamiento de la alegación de hechos nuevos o de nueva noticia en el Juicio Ordinario del Proceso civil; comentario al Auto del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2011”, en *Riedpa.com, Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, número 3, 2011, 26 páginas



D) Aportaciones de documentos y dictámenes en relación a las anteriores actividades;

E) Posición de las partes ante los documentos, dictámenes e informes presentados.

Estas alegaciones complementarias suplen la eliminación de los escritos de réplica y dúplica contemplados en la fase de alegaciones de la anterior regulación de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881<sup>30</sup>.

Dado que todas estas alegaciones sirven para completar las alegaciones inicialmente planteadas por las partes en sus escritos se denominan genéricamente todas ellas “alegaciones complementarias”, no obstante, como a continuación pasará a comentar, en el primer apartado del art. 426 de la LEC se utiliza este término para un tipo concreto de alegación, aquella que incorpora nuevos fundamentos fácticos o jurídicos a los inicialmente aportados<sup>31</sup>.

Como señaló FAIRÉN GUILLÉN, se están utilizando expresiones de valor diferente: aclaraciones, rectificaciones, peticiones, precisiones, todo lo cual puede llegar a confundir al juez en cuanto a si su contenido significa o no una vulneración del principio de inadmisión del cambio de demanda<sup>32</sup>.

Existe un denominador común que afecta a todas estas cuestiones o actuaciones englobadas en esta categoría de alegaciones complementarias y es la regla general de que la *mutatio libelli*, o prohibición de modificar o transformar la demanda, se halla prohibida en nuestro derecho procesal, derivada del efecto de litispendencia, cuyo fin no es otro que evitar la indefensión que generaría la introducción sorpresiva de cuestiones nuevas no planteadas en los escritos de alegaciones. Por tanto, parece claro que, después de contestada la demanda, la posibilidad de introducir en el proceso alegaciones o pretensiones nuevas está circunscrito a unos márgenes extremadamente estrechos,

---

30 Aunque si bien como señala HURTADO YELO, “Las alegaciones complementarias...”, op. cit., pág. 2602, sí que es cierto que se puede encontrar un cierto paralelismo entre los escritos de réplica y dúplica, regulados en el art. 548 de la LEC de 1881, en lo relativo a la adición de los puntos de hecho y derecho consignados en la demanda o contestación, si bien con dos diferencias importantes: no se exige en la LEC de 1881 que surjan dichas adiciones al hilo o como consecuencia de lo alegado en la contestación a la demanda, y además no se hace referencia expresa a la prohibición de que dichas adiciones alteren sustancialmente las pretensiones de la demanda o contestación, si bien esta exigencia se podría deducir del segundo apartado del art. 548 de la LEC de 1881.

31 Véase a BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 299.

32 FAIREN GUILLÉN, *La Audiencia previa...*, op. cit., pág. 172.



y que en ningún caso podrá tratarse de alegaciones o pretensiones jurídicas con vida propia y autónomas o que alteren la esencia de los fundamentos jurídicos, sino que como mucho podrán complementar o aclarar las alegaciones que se hayan planteado en la demanda o contestación.

La LEC de 2000 viene a recoger expresamente la formulación positiva de esta prohibición de transformar la demanda y aunque es cierto que la LEC de 1881 contenía normas aisladas, sin embargo, no contenía una regla general de prohibición aplicable a todos los procedimientos<sup>33</sup>. La jurisprudencia y la doctrina la deducían de preceptos como los artículos 548.2, 693.2ª de la propia LEC y art. 52 del Decreto de 21 de noviembre de 1952.

La LEC recoge la opción más rigurosa ya que desde el principio el objeto del proceso deviene inmutable, desde el mismo instante en el que el demandante define la acción ejercitada a través de sus tres elementos identificadores, es decir, sujeto, *causa petendi* y *petitum*. Por tanto, desde el inicio del proceso, es decir, desde la presentación de la demanda, está claro cuál va a ser la *res de qua agitur* evitándose dilaciones y confusiones que puede conllevar el cambio de acción ejercitada por otra distinta o transformar alguno de sus elementos identificadores<sup>34</sup>.

Esta regla está recogida en el art. 412 de la LEC cuando indica que: “establecido lo que sea objeto del proceso en la demanda, en la contestación y, en su caso, en la reconvención, las partes no podrán alterarlo posteriormente”, y continúa este precepto en el apartado segundo indicando que: “lo dispuesto en el apartado anterior ha de entenderse, sin perjuicio de la facultad de formular alegaciones complementarias”. Veremos a lo largo de este trabajo si estas alegaciones complementarias suponen o no una excepción a la preclusión prevista y regulada con carácter general en el art. 136 de la LEC<sup>35</sup>, y para los actos de alegación de hechos en el art. 400 de la LEC, en cualquier caso, parece que su alcance debe medirse con mucha cautela<sup>36</sup>.

---

33 Tal y como sostiene PICÓ I JUNOY, Joan, *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, 2006, en Tirant on line, Documento TOL971.931, op. cit., pág. 1, probablemente por este motivo dicha institución haya sido tan poco estudiada.

34 VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 311.

35 En este artículo se indica que: “transcurrido el plazo o pasado el término señalado para la realización de un acto procesal de parte se producirá la preclusión y se perderá la oportunidad de realizar el acto de que se trate”.

36 Tal y como sostiene PICÓ I JUNOY, “IV. Fundamentos del sistema rígido y flexible de modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, op. cit., pág. 4, “en la medida en que legislativamente se prevea la posibilidad de modificar

En definitiva, desde la misma presentación de la demanda, el actor debe definir los tres elementos identificadores de la acción a los que me he referido, y a partir de aquí van a ser inmodificables o inmutables, sin perjuicio de la posibilidad de plantear alegaciones complementarias dentro de los límites que la ley marca.

No obstante, como veremos a lo largo del trabajo ello no es una cuestión sencilla, más bien es bastante complicada<sup>37</sup>, si observamos la jurisprudencia del Tribunal Supremo podemos comprobar que aunque éste sostiene que la acción debe quedar clara desde el mismo instante en el que el demandante interpone la demanda, sin que se pueda posteriormente modificar, sin embargo, su argumentación parte de que cambiar la acción entablada por las partes es factible sin que se modifique por ello la causa de pedir.

En este sentido, el TS mantiene que la acción debe quedar clara desde el inicio y sin embargo posteriormente sostiene que es factible su cambio, véase por ejemplo la STS nº 863/2003, de 24 de septiembre, donde manifiesta que:

*“(...) La “causa petendi” –dice la sentencia de 15 de noviembre de 2001 (RJ 2001, 9457)- no se identifica con las acciones de las que se vale el actor en defensa de sus derechos (sentencias de 31 de marzo de 1992 (RJ 1992, 2315), que cita las de 18 de abril de 1969 (RJ 1969, 2178), 17 de febrero de 1984 (RJ 1984, 663), 5 de noviembre de 1992 (RJ 1992, 9220) y 11 de octubre de 1993 (RJ 1993, 8178)), sino que propiamente lo que identifica la “causa petendi” son los hechos decisivos y concretos –también cabe reputarlos relevantes- o los títulos que conforman el derecho reclamado y avalan la tutela judicial que se postula, integrando la causa de pedir. En similar sentido dice la sentencia de 31 de diciembre de 1998 (RJ 1998, 9768) que se ha definido la “causa de pedir” como aquella situación de hecho jurídicamente relevante y susceptible, por tanto, de recibir por parte del órgano jurisdiccional competente la tutela jurídica solicitada. De dicha definición se desprende la existencia de dos elementos, cuya identidad es precisa, como son a) un determinado “factum” y b) una determinada consecuencia jurídica en que se subsumen los hechos; habiendo ya señalado la sentencia de 10 de febrero de 1984 (RJ 1984, 586) que “para la alteración de la “causa petendi” se produzca no es necesario siempre un hecho*

la demanda, no podrá admitirse que ello suponga una vulneración del principio de preclusión”.

<sup>37</sup> Señala SERRA DOMÍNGUEZ, *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, (Dir. ALBADALEJO), Tomo XVI, Vol. 2, Artículos 1214 a 1253 del Código Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1991, pág. 736 que mientras el concepto de “cosa” es comúnmente simplificado por la doctrina, es en torno al concepto de “causa de pedir” donde se han formado serios debates doctrinales que se han traducido en dos grandes teorías: la de la sustanciación y la de la individualización (...).

*distinto como base de la demanda, sino que es suficiente que aun basándose la segunda acción en el mismo hecho que la anterior el motivo legal de la acción sea distinto*<sup>38</sup>.

A mi parecer, lo importante en realidad es determinar los hechos que se han introducido en el proceso, hechos aportados por las partes, y la consecuencia jurídica que piden, independientemente de la norma legal de aleguen, y ello es lo verdaderamente importante, independientemente de que ejerciten estos hechos a través de una acción determinada u otra, esta acción concretada o sustanciada en unos hechos y una consecuencia jurídica es inmodificable, ahora bien, si esos hechos y la consecuencia jurídica se puede enmarcar en otra acción distinta, entonces sí podría modificarse porque no cambiaría la *causa petendi*, pero para ello, para saber que no se modifica la causa de pedir, habría que analizar caso por caso porque dar una definición general no es posible, habría que ver si en el caso concreto sin variar los hechos ni la consecuencia jurídica es posible modificar la acción o no, aquí es donde creo yo que está el *quid* de la cuestión, de esta forma, no se vulneraría ni el principio de aportación de parte, ni el principio dispositivo, ni por tanto, el deber de congruencia que tiene el órgano judicial, ni tampoco, y ello es lo más importante el derecho de defensa de las partes<sup>39</sup>.

---

38 En igual sentido, el TS en la STS 1065/2001, de 15 noviembre (EDJ 2001/40417), manifestó que la causa de pedir no se identifica con la acción que se ejercite. En este caso concreto, el recurrente primero ejercitó la acción resolutoria y, posteriormente, tras ser desestimada su demanda, ejercitó la acción de cumplimiento del contrato, considerando así que la causa de pedir era distinta, resolviendo el TS que “la causa de pedir no se identifica con las acciones de las que se vale el actor en defensa de sus derechos (...) sino que propiamente lo que conforma la *causa petendi*, son los hechos decisivos y concretos -también cabe reputarlos relevantes- o los títulos que conforman el derecho reclamado y avalan la tutela judicial que se postula, integrando la razón de pedir, lo que aquí sucede al corresponder ésta al impago que se atribuye al demandado y que se decidió no se había demostrado en los juicios anteriores, lo que trasciende a la cosa juzgada que resulta extensiva al pleito sobre el que se proyecta el recurso que nos decidimos, pues como también declara el TS en la STS de 5 junio 1987 (EDJ 1987/4485), la pretensión que resultó examinada y resuelta, ha quedado satisfecha y no existe razón alguna ni razón válida para volver a ocuparse de ella.

39 Sostiene XIOL RÍOS, (Dir.) *Ley De Enjuiciamiento Civil, Comentada con jurisprudencia sistematizada y concordancias*, El Derecho, Madrid, 2010, pág. 387, que “como en nuestro proceso civil no solo rige el principio dispositivo en sentido estricto, sino también el principio de aportación de parte, resulta innecesario distinguir, a los efectos de la congruencia, unos hechos de otros: existirá incongruencia por exceso tanto si el tribunal

Con carácter general la jurisprudencia ha venido sosteniendo que el cambio de la acción ejercitada no es posible porque supondría una modificación, así por ejemplo se ha indicado que *“a juicio de esta Sala, y conforme al relato que ha sido expuesto, resulta evidente la infracción que en el acto de la Audiencia Previa se produjo al momento de que las partes expusieran sus alegaciones complementarias, introduciéndose como tema de debate en el procedimiento acción distinta de la inicialmente dirigida en la demanda contra el Sr. Juan Francisco, alteración ésta que no puede tener acomodo en lo dispuesto en el artículo 426 de la LEC”*<sup>40</sup>.

Sin embargo, entiendo como antes he manifestado que habría que analizar caso por caso para ver si este cambio de acción supone también una diferente causa de pedir o no, ya que no se puede sostener con carácter general que el cambio de acción de por sí supone modificación del objeto del proceso.

Afirma el Tribunal Supremo, en su STS 711/2011, de 4 octubre que “el deber de congruencia se resume en la necesaria correlación que ha de existir entre las pretensiones de las partes, teniendo en cuenta el *petitum* y la *causa petendi* y el fallo de la sentencia y el Tribunal, en virtud de la máxima *iura novit curia*, puede fundar su decisión en los preceptos jurídicos que estime procedentes -aunque no hayan sido invocados- cuando no se alteren sustancialmente los hechos que fundamentan la pretensión”<sup>41</sup>. Por tanto, lo verdaderamente importante es que los hechos sean aportados y probados por las partes.

### 3. Modificación del objeto del proceso

La cuestión principal de la que hay que partir para hablar de modificación del objeto del proceso es qué se entiende por objeto del proceso, cuestión quizá una de las más complejas del Derecho procesal. Tengo que puntualizar que aunque no voy a entrar a estudiar en profundidad el objeto del proceso, necesariamente tengo que referirme a él si quiero determinar si las alegaciones complementarias modifican o no el objeto del proceso.

---

decide teniendo en cuenta hechos que integran una causa de pedir distinta a la establecida por el actor, cuanto si atiende, para estimar la pretensión, a hechos constitutivos no alegados por éste”.

<sup>40</sup> SAP de Madrid, Sección 10<sup>a</sup>, de 22 de noviembre de 2007 (6/2005), Tirant on line, *Documento TOL 1.255.492*.

<sup>41</sup> EDJ 2011/237342.

Lo primero que hay que decir es que muchas veces se utilizan los términos “objeto del proceso”, equiparándolo a la “acción”, o a la “pretensión” indistintamente<sup>42</sup>, como así hace el legislador en la LEC, y sin embargo hay significativas diferencias conceptuales<sup>43</sup>. Si bien es cierto, que estos vocablos se utilizaban de forma indiferente en la anterior LEC y también por la jurisprudencia sin que hubiese mayores problemas.

Desde un punto de vista conceptual, algunos autores han definido el objeto del proceso no como un acto sino más bien lo identifican con la acción procesal, concibiendo ésta como un derecho subjetivo público, del cual puede ser titular cualquier sujeto, siendo obligado el Estado, a través del órgano jurisdiccional, y cuyo contenido es la actividad procesal y la sentencia, en definitiva la acción equivaldría al derecho a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 de la CE<sup>44</sup>.

Dejando al margen dicha definición, podemos definir el objeto del proceso en sentido amplio o en sentido estricto.

Desde un punto de vista amplio, ORTELLS RAMOS, ha señalado que por objeto del proceso se entiende “todo aquello a lo que, en un proceso, se refieren los actos de las partes y del tribunal: aquello que es materia de aportación por las partes y de tratamiento contradictorio entre las mismas y de dirección y resolución por el tribunal (cuestiones de naturaleza procesal, alegaciones de las partes, pruebas)<sup>45</sup>”.

Desde otro punto de vista y con un carácter más estricto, MONTERO AROCA se ha referido al objeto del proceso como aquello sobre lo que versa éste, de modo que lo individualiza y lo distingue de todos los demás posibles

---

42 Véase el trabajo de GUASP DELGADO, *La pretensión procesal*, Civitas, 1985, págs. 47 y ss, quien estudia detenidamente dichos conceptos.

43 Véase sobre el concepto de pretensión el trabajo de GUIMARES RIBEIRO, “Estudio sistemático de la pretensión procesal”, en *La pretensión procesal y la tutela judicial efectiva: hacia una teoría procesal del Derecho*, en <https://app.vlex.com/#ES/vid/243030>, quien hace un estudio sobre los diferentes conceptos tratados por Rosenberg, Carnelutti y Guasp, y trata la pretensión procesal como efecto de la acción procesal, la pretensión procesal como reflejo jurídico de la acción material y la pretensión procesal como objeto del proceso.

44 Véase el trabajo de GUTIÉRREZ BARRENENGOA; LARENA BELDARRAIN; MONJE BALMASEDA; BLANCO LÓPEZ, “El objeto del proceso”, en <https://app.vlex.com/#vid/39099724>, págs. 109-126.

45 *Derecho Procesal Civil*, (dir. ORTELLS RAMOS), Aranzadi, Navarra, 2015, op. cit., pág. 217.

procesos, es siempre una pretensión, entendida como petición fundada que se dirige a un órgano jurisdiccional frente a otra persona, sobre un bien de la vida<sup>46</sup>. En este sentido, la pretensión procesal u objeto del proceso quedaría integrada tanto por el *petitum* como por la *causa petendi*, en la medida en que la declaración de voluntad no se realiza a través de una simple petición sino que ésta tiene que estar fundada.

Por tanto, constituye el objeto del proceso la cuestión litigiosa o “*thema decidendi*” que el órgano judicial tiene que considerar y resolver atendiendo a los hechos, fundamentos de derecho y pedimentos oportunamente formulados por las partes en sus escritos de alegaciones, y conforme a los términos en que haya quedado delimitada la controversia, en virtud de los principios de aportación de parte y de congruencia de las resoluciones judiciales. Atendiendo a la cuestión litigiosa o materia GUASP ha definido el objeto del proceso como “la materia sobre a que recae el complejo de elementos que integran el proceso, es decir, aquel sustrato, desligado de los sujetos y de las actividades que en el proceso se verifican, pero que sirve como soporte en el que unos y otros se apoyan, o sea como materia (*latu sensu*) en que se perfila el contenido del proceso todo prestándole una significación unívoca en el mundo de la realidad al que la figura pertenece”<sup>47</sup>. Esta noción del objeto del proceso cumple una función de identificación del proceso y para esa función identificadora sólo es relevante aquel tema o asunto jurídico fundamental<sup>48</sup>.

No obstante, en la práctica ocurre con bastante frecuencia que el objeto del proceso no está perfilado con la deseable nitidez y claridad que sería conveniente y ello provoca que el juez se vea obligado a profundizar en el contenido de las alegaciones de las partes para descubrir el verdadero objeto sometido a su conocimiento y decisión y dar una solución ajustada a derecho sin vulnerar el necesario deber de congruencia<sup>49</sup>. Por tanto, para saber si el objeto del

46 Definición dada por MONTERO AROCA, *El nuevo proceso civil*, Tirant on line, Documento TOL12.023. GUASP, (con ARAGONESES), *Derecho Procesal Civil*, Tomo I, 5ª ed., Madrid, Civitas, 2002, págs. 231 y ss., sostiene que el inequívoco objeto del proceso lo constituye la pretensión procesal. ORTELLS RAMOS, define el objeto del proceso desde un punto de vista estricto como “el tema o asunto jurídico fundamental sobre el que el actor pide la sentencia del tribunal, previa contradicción con el demandado”. En *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 217.

47 GUASP DELGADO, *La pretensión...*, op. cit., pág. 58.

48 ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., págs. 217 y 218.

49 Véase a MARÍN CASTAN, “Capacidad de influencia del juez sobre el objeto del proceso y congruencia de la sentencia”, en *El objeto del proceso civil*, Cuadernos de Derecho Judicial, 1997, pág. 513.

proceso se ha modificado o no, necesariamente hay que identificar correctamente éste, puesto que de otra forma no se puede asegurar que haya habido alguna variación del mismo, y si esta variación es sustancial o meramente accidental o accesorio, por tanto, a continuación pasaré a comentar cuáles son los elementos identificadores del objeto del proceso.

### 3.1. Diferencia entre modificación de la demanda y modificación del objeto del proceso

Por otro lado, aunque a veces hablamos indistintamente de modificación de la demanda o del objeto del proceso, he de aclarar que tampoco son términos equivalentes aunque los utilicemos indistintamente. Así, el término “demanda” se puede entender en sentido amplio o estricto.

En sentido amplio, la modificación de la demanda se produciría cuando se altera cualquiera de sus elementos, tanto el subjetivo como el objetivo. El subjetivo hace referencia a las partes y el objetivo a la *causa petendi* y el *petitum*.

En sentido estricto, si hablamos de modificación del objeto del proceso sólo haría referencia a la modificación o bien de la *causa petendi* o bien del *petitum*, y no al elemento subjetivo. La doctrina mayoritaria a este respecto indica que aunque el elemento subjetivo delimita el objeto del proceso, no puede afirmarse que forme parte de su propia esencia. Por ello, generalmente cuando se habla de modificación de la demanda se refiere a la modificación del objeto del proceso, sin incluir el elemento subjetivo puesto que la alteración o cambio del elemento subjetivo de la demanda tiene una regulación específica y distinta de la modificación del objeto del proceso<sup>50</sup>, por tanto, aunque a lo largo del trabajo hable de modificación de la demanda me refiero a la modificación del objeto del proceso, partiendo de la base de que son conceptos diferentes. En definitiva, la modificación de la demanda incluiría el elemento subjetivo y objetivo, y la modificación del objeto del proceso, sólo el elemento objetivo.

También quisiera aclarar que aunque el elemento subjetivo no forma parte de la esencia del objeto del proceso como acabo de apuntar ello no significa que no sea importante, todo lo contrario, puesto que el elemento subjetivo delimita instituciones procesales claves como son la cosa juzgada o la litispendencia.

---

<sup>50</sup> PICÓ I JUNOY, “III. Concepto de modificación...”, op. cit., pág. 1.



También quisiera apuntar que existe una confusión conceptual entre acción, demanda y pretensión procesal. GUASP explica este trinomio conceptual en una idea que resume de la siguiente manera: concedido por el Estado el poder de acudir a los Tribunales de Justicia para formular pretensiones (derecho de acción), el particular puede reclamar cualquier bien de la vida frente a otro sujeto distinto, de un órgano estatal (pretensión procesal) iniciando para ello el correspondiente proceso (demanda), ya sea al mismo tiempo, ya sea después de este iniciación<sup>51</sup>.

Por otro lado, en toda pretensión procesal ha de existir forzosamente un objeto, un *quid* material al que se refieran los sujetos y las actividades que la pretensión engloba, es ese bien de la vida o bien litigioso al que antes me he referido<sup>52</sup>.

En definitiva, aunque como hemos visto la demanda y el objeto del proceso no son términos equivalentes, sin embargo, por modificación de la demanda o del objeto del proceso a partir de ahora y en lo que se refiere a mi objeto de investigación se entiende la alteración parcial de cualquiera de los elementos que conforman el objeto del proceso, es decir, tanto la *causa petendi* como el *petitum*. La *causa petendi* se modificaría introduciendo un nuevo hecho esencial para lograr la tutela solicitada, y el *petitum* (inmediato o mediato) tanto aumentando de forma cuantitativa como cualitativa lo pedido inicialmente, como introduciendo una nueva clase de tutela judicial<sup>53</sup>.

El *petitum* asumirá dos aspectos diferentes<sup>54</sup>: en vía inmediata, la demanda se dirige al Juez, al que se pide no la cosa o prestación objeto del derecho

51 *La pretensión...*, op. cit., pág. 57.

52 Señala GUASP, que este bien de la vida o bien litigioso (...), constituye, pues, el objeto de la pretensión procesal, no, como antes se vio, el objeto del proceso a no ser que la expresión: objeto del proceso, se entienda en un sentido mediato e indirecto. En *La pretensión...*, op. cit., ág. 71.

53 *Ibidem*, pág. 2.

Este autor, véase "C. Contenido posible de la modificación de la demanda", en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, op. cit., pág. 3, menciona dentro de las posibilidades válidas de transformación del *petitum* tanto la corrección de errores de transcripción, su reducción, la introducción de una pretensión subsidiaria a la principal ejercitada con la demanda, sin modificar hechos, su aumento respecto a cantidades indemnizatorias ya reclamadas, como también la alteración de la petición inicial, o introducción de una nueva, que tenga estrecha relación con las cuestiones planteadas, siempre que no se altere la *causa petendi* y sean consecuencia lógica del imposible cumplimiento de la petición inicial.

54 Véase ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., págs. 220 y ss.



material, sino una resolución, como puede ser la condena del demandado, la mera declaración del derecho o el cambio jurídico. Por el contrario, en vía mediata, la demanda se dirige contra el demandando, del que se pide un determinado bien de la vida<sup>55</sup>: una cosa, una prestación, una abstención, una sujeción a lo establecido en la sentencia. Si cambia alguno de estos elementos cambia la acción<sup>56</sup>.

En definitiva, el *petitum* “inmediato” tiene como fin la naturaleza de la prestación jurisdiccional, es decir, la clase de tutela solicitada, que según se especifica en el art. 5 de la LEC puede ser meramente declarativa, constitutiva, de condena, de ejecución o cautelar; y el *petitum* “mediato” tiene como fin el contenido de la decisión, esto es, atiende siempre al concreto bien jurídico cuya tutela se pide<sup>57</sup>.

Esta modificación, como veremos posteriormente se permite con una serie de restricciones, lo que no se permitiría sería la alteración o cambio total de los anteriores elementos mencionados, porque entonces conllevaría una *mutatio libelli*, prohibida por nuestro ordenamiento jurídico, tal y como se indica en el art. 412 de la LEC.

### 3.2. Prohibición de la *mutatio libelli*

Como anteriormente he puesto de manifiesto, desde la misma presentación de la demanda, el actor debe definir o fijar los tres elementos identificadores de la acción a los que me he referido anteriormente, y a partir de aquí van a ser inmodificables o inmutables, sin perjuicio de la posibilidad de plantear alegaciones complementarias dentro de los límites que la ley marca, es decir, no puede haber un cambio o alteración total de alguno de esos tres elementos, es lo que se denomina prohibición de la *mutatio libelli*.

En concreto, en el art. 412 de la LEC se establece que: “establecido lo que sea objeto del proceso en la demanda, en la contestación y, en su caso, en la reconvención, las partes no podrán alterarlo posteriormente.

Lo dispuesto en el apartado anterior ha de entenderse sin perjuicio de la

---

55 Este bien de la vida, o bien litigioso, constituye el objeto de la pretensión procesal y no el objeto del proceso a no ser que la expresión objeto del proceso se entienda en un sentido mediato e indirecto. Véase GUASP DELAGADO, *La pretensión...*, op. cit., pág. 71.

56 TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso...*, op. cit., págs. 19 y 20.

57 Véase a PICÓ i JUNOY, “II. El objeto del proceso civil y sus elementos individualizadores”, en *La modificación de la demanda...*, op. cit., pág. 2.

facultad de formular alegaciones complementarias, en los términos previstos en la presente Ley”.

### 3.2.1. Fundamento de la prohibición

El fundamento de esta prohibición puede encontrarse tanto en razones constitucionales como razones procedimentales, y por tanto, en razones teóricas como prácticas<sup>58</sup>.

Así, en el primer caso, el fundamento de la prohibición puede encontrarse hoy en el artículo 24.1 de la CE –prohibición de indefensión–, dado que si se permitiese al actor la alteración del objeto del proceso a lo largo del mismo, se crearía una situación evidente de indefensión a la otra parte, además de una situación de desigualdad en su perjuicio. Además, también se vería vulnerado el derecho a la tutela judicial efectiva, donde encuentran razón de ser los principios de bilateralidad y contradicción, rectores del proceso civil, puesto que alteraciones del objeto del proceso, tanto de la solicitud como de la causa de pedir, impedirían una adecuada contestación y formulación de prueba por parte del demandado para su defensa<sup>59</sup>.

Como ha sostenido la jurisprudencia:

*“el fundamento del principio de preclusión estriba en la necesidad de evitar la indefensión que se seguiría de consentir que a lo largo del proceso pudieran válidamente los litigantes transformar la sustancia de sus peticiones o sus elementos componentes sin ocasión para el adverso de oponerse a estas novedades con eficacia y en condiciones de igualdad. La aplicación del precepto provocaba, no obstante, la grave dificultad de determinar qué modificaciones son admisibles en este instante de la tramitación y qué otras no, por afectar al objeto principal del litigio. En cuanto a las peticiones no cabe reemplazar la petición inicial por otra en esencia distinta. Pero son posibles modificaciones de dimensión meramente cuantitativa, como reducir el importe de la cantidad reclamada en la demanda, mas no incrementarla (STS 9 de febrero de 1988), y cualitativa”<sup>60</sup>.*

---

<sup>58</sup> No obstante, señala PICÓ i JUNOY, “IV. Fundamentos del sistema rígido y flexible de modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, op. cit., pág. 1, que no hay un fundamento constitucional que prohíba dicha modificación, que es más bien un problema de técnica procesal legislativa. El modelo legislativo será flexible o rígido en la medida en que permita una mayor o menor grado de alteración del objeto del proceso.

<sup>59</sup> SAP de Madrid, Sección 22ª, de 4 de septiembre de 2006 (39/2006).

<sup>60</sup> Véase la SAP de Tenerife de 16 de octubre de 2012 (Número Sentencia: 420/2012, Número Recurso: 64/2012), publicada en Tirant on line, *Documento TOL2.727.658*.

El TC ha declarado reiteradamente que:

*“en el contexto del art. 24.1 CE la indefensión es una noción material que se caracteriza por entrañar una privación o minoración sustancial del derecho de defensa, así como un menoscabo de los principios de contradicción y de igualdad procesal de las partes, que impide o dificulta gravemente a una de ellas la posibilidad de alegar y acreditar en el proceso su propio derecho o de replicar dialécticamente la posición contraria en igualdad de condiciones con las demás partes procesales (SSTC 48/1984, 70/1984, 48/1986, 89/1986 y 12/1987). Y tras indicarse en términos genéricos las interrelaciones existentes entre la prueba y el derecho a la tutela judicial efectiva, se ha subrayado la vigencia, incluso en la fase probatoria del proceso, del principio de igualdad de armas, que garantiza una igualdad efectiva de las posibilidades y cargas de las partes en esta materia, para lograr la plenitud del resultado probatorio (STC 227/1991). Lo que excluye, como concreción de dicho principio, que (no puede imponerse con carácter necesario la prueba de los hechos negativos cuando es más simple la prueba del acto positivo contrario por parte del otro litigante) (SSTC 48/1984 y 95/1991), pues esta prueba imposible o diabólica es susceptible de causar indefensión, al no poder justificar procesalmente las circunstancias relativas a sus derechos e intereses legítimos (SSTC 14/1992 y 16/1993)”<sup>61</sup>.*

Por tanto, la preclusión opera fundamentalmente como instrumento para garantizar el derecho fundamental a la defensa de los derechos y a la igualdad, porque el demandado no puede tener la carga de articular una defensa que implique todo aquello que plantee el demandante con posterioridad a su contestación sobre todo si supone una alteración radical de los planteamientos iniciales.

Además de razones constitucionales, también podría sustentarse la exigencia de la prohibición de la mutación de las alegaciones iniciales en la necesidad de ordenación y sistemática procesal, que impediría volver atrás, al trámite de alegaciones, siempre que la parte lo considerase oportuno. Es por ello que cuando se habla de esta prohibición, no sólo es respecto de la demanda, sino también respecto de la contestación a la demanda y de la reconvencción<sup>62</sup>. Como señala ORTELLS RAMOS, la preclusión aparece como la técnica

<sup>61</sup> Entre otras.

<sup>62</sup> En este sentido el TS ha reconocido el fundamento de dicho principio en la prohibición de indefensión que se contiene en el artículo 24 de la Constitución. Véase la STS de 29 de mayo de 2008, (Rec. 2693/2001), Tirant on line, Documento TOL 1.351.260. Así, ha venido a indicar en la sentencia de 11 de diciembre de 2007 (Rec. 3927/2000), Tirant on line, Documento TOL 1.213.879, que: *“La causa de pedir, o conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión, delimitada en el escrito de demanda, no puede ser alterada en el proceso por el Tribunal, que, de hacerlo, decidiría incongruen-*

imprescindible para posibilitar un desarrollo ordenador y, en cierta medida, ágil del proceso de declaración<sup>63</sup>.

Esta regla de preclusión de alegaciones de hechos y de fundamentos jurídicos que se contiene en el art. 400 de la LEC<sup>64</sup> se justifica en su Exposición de Motivos a partir “de dos criterios inspiradores: por un lado, la necesidad de seguridad jurídica y, por otro, la escasa justificación de someter a los mismos justiciables a diferentes procesos y de provocar la correspondiente actividad de los órganos jurisdiccionales, cuando la cuestión o asunto litigioso razonablemente puede zanjarse en uno solo”.

En relación con la seguridad jurídica implica que todos los sujetos procesales han de conocer qué trámites ya han transcurrido sin posibilidad de que se vuelva a hacer uso de determinadas armas procesales y cuáles pueden ser todavía utilizados por los litigantes; esto ayuda a las partes a articular convenientemente sus medios de ataque y defensa, y también permite que el juez forme el juicio adecuado de las actuaciones que van concluyendo y, por tanto, dirija mejor la comparecencia, al saber con certeza qué posibles actuaciones procesales pueden darse todavía<sup>65</sup>.

### 3.2.2. Excepciones o alteración de la regla general

Como se observa de la atenta lectura del art. 412 de la LEC, efectivamente la prohibición de la *mutatio libelli* se encuentra en el párrafo primero de este precepto, pero como regla general que es, el segundo párrafo del mismo está remitiendo a otros preceptos de la LEC, en los que se regulan excepciones a esta regla general.

---

*temente, ni por el propio demandante, al tener un efecto preclusivo la interposición de aquella”.*

63 “Preclusión de alegaciones y peticiones en la primera instancia”, en *Los procesos declarativos*, op. cit., pág. 20.

64 Hasta la LEC de 2000, no se contenía una norma general como la del art. 400, sí es cierto que ya con anterioridad la doctrina había exigido una norma semejante que estuviera expresamente prevista por la ley. De hecho en el art. 1538 de la LEC de 1881, en relación con las tercerías se recogía dicha regla al establecer que: “no se permitirá en ningún caso segunda tercería, ya sea de dominio, ya de preferencia, que se funde en títulos o derechos que poseyera el que la interponga al tiempo de formular la primera”.

65 Véase a GARCIMARTÍN MONTERO, “Orden y preclusión en las comparecencias en los procesos civiles”, en <http://www.uv.es/coloquio/coloquio/comunicaciones/cp10garm.pdf>, pág. 4.

Atendiendo a la posibilidad de alterar el objeto del proceso, más o menos, o nada, se habla de diferentes modelos legislativos<sup>66</sup>, el flexible o el rígido, dependiendo del mayor o menor grado de alteración del objeto del proceso. En este sentido, el sistema flexible permitiría la modificación de la demanda con anterioridad al periodo probatorio y siempre que se garantice debidamente el derecho de defensa del demandado. A *sensu* contrario, el sistema rígido es aquel que prohíbe la transformación de la demanda, permitiendo sólo las rectificaciones no fundamentales o básicas de la misma<sup>67</sup>.

Atendiendo a estas características, veamos en nuestro ordenamiento cuál de los dos sistemas impera, partiendo de la base de que cualquiera de los dos modelos podría ser admitido en cualquier sistema procesal, y como sostiene PICÓ i JUNOY, la opción por uno u otro sólo responde a la concreta opción que el legislador tome en orden a la mayor protección de los intereses del actor o los del demandado, y por la existencia de un procedimiento escrito u oral<sup>68</sup>.

En nuestro ordenamiento, el legislador en la LEC acoge un modelo de modificación de la demanda rígido, tal y como se establece en su art. 412, no obstante, la rigidez formal se reduce en determinados preceptos de la ley. En concreto, podemos hacer referencia a las siguientes cuestiones como excepciones<sup>69</sup> en algunos casos, o en otros casos como alteraciones, a la regla general:

1º) El artículo 401.2 de la LEC, que permite la posibilidad de ampliar la demanda, siempre que ésta se formule antes de la contestación a la demanda.

La ampliación de la demanda consiste en una acumulación de acciones o

---

66 Entre los modelos flexibles se incluye en alemán, y entre los rígidos el italiano. Véase PICÓ i JUNOY, “V. Sistemas comparados de modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant on line, TOL971.935.

67 PICÓ i JUNOY, “IV. Fundamentos del sistema rígido y flexible de modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant on line, TOL 971.934, pág. 1.

68 *Ibíd.*, pág. 1.

69 VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 312, sostiene que serían excepciones a la regla contenida en el primer apartado del art. 412 de la LEC: a) la ampliación de la demanda; b) la acumulación de procesos; c) la reconvencción, incluyendo aquí la reconvencción implícita que se produce cuando el demandado contesta alegando la compensación o la nulidad del negocio, si la validez de éste se dio por supuesta en la demanda; y d) la adición de peticiones complementarias o accesorias.

pretensiones antes de que el demandado conteste a la misma<sup>70</sup>. Realmente, como la ampliación de la demanda se permite antes de que el demandado conteste a la misma, no sería una excepción a la regla general de prohibición de transformar la demanda, ya que ésta, tal y como se especifica en el art. 412 de la LEC, opera a partir de la contestación a la demanda. Sin embargo, quiero apuntar brevemente que existe doctrina que sí entiende que es una modulación e incluso una excepción a la prohibición de cambio de demanda.

En este sentido, se sostiene que la ampliación de la demanda determina así la extensión del objeto del proceso introduciendo otro u otros distintos de aquel o aquellos que hubieran sido inicialmente concretados en la demanda, y supone al tiempo una modulación de la regla general de prohibición de alteración del objeto del proceso, que es uno de los efectos de la litispendencia<sup>71</sup>.

A mi parecer, la referencia que se hace en el art. 412.1 de la LEC a la contestación, al indicar que “establecido lo que sea objeto del proceso en la demanda, en la contestación (...)” no puede suponer que se permita al demandado introducir nuevas acciones, a no ser que plantee como excepción la compensación o la nulidad del negocio jurídico<sup>72</sup>, por lo que el objeto del proceso quedaría definido en la propia demanda y, por tanto, la ampliación de la misma sería una excepción a la regla general de prohibición de *mutatio libelli*.

Como posteriormente comentaré, el demandado en su contestación sí puede modificar el objeto de debate, pero nunca el objeto del proceso que queda identificado en el escrito inicial de demanda por parte del demandante<sup>73</sup>. No

70 AAP de Barcelona de 17 de marzo de 2011 (Tol 5319585): «La ampliación de la demanda prevista en el art. 401 LEC... contempla la posibilidad de llevar a cabo una “acumulación de acciones” —subjettiva u objetiva— diferida, es decir, posterior a la demanda, señalándose como momento preclusivo para ello el de la contestación a la demanda. Es decir, el sistema general que establece la LEC para regular la acumulación de acciones supone su ejercicio simultáneo en la demanda —arts. 71 a 73 LEC— y contempla la posibilidad de que esa acumulación se realice en un momento posterior —antes de la contestación: plazo preclusivo— a través de la ampliación de la demanda, por lo que en ésta deberán concurrir los presupuestos o requisitos sustantivos previstos en los citados arts. 71 a 73 LEC».

71 Véase DOMÉNECH GARRET, Resumen técnico: Ampliación de la demanda, Fecha: 19/01/2009, Tirant on line, *Documento TOL1.415.848*.

72 Véase el comentario al respecto en el epígrafe “4.3. Tratamiento procesal de la compensación y de la nulidad del negocio jurídico”.

73 MONTERO AROCA, *El nuevo proceso civil*, op. cit., pág. 189, señala a este respecto que “el objeto del proceso no es distinto dependiendo de que el demandado oponga o no resistencia expresa”. Por su parte señala PASCUAL SERRATS, *El Recurso de Apelación Civil (Facultades de las partes y poderes del tribunal “ad quem”)*, Tirant lo Blanch,

obstante lo dicho, tengo que apuntar que tal consideración tampoco es una cuestión pacífica, puesto que hay autores que mantienen que la resistencia del demandado forma parte del objeto del proceso *lato sensu*<sup>74</sup>. En relación a ello, DE LA OLIVA sostiene que mientras la concreta acción afirmada por el demandante es el objeto principal y necesario del proceso, la contraprestación del demandado supone un objeto accesorio y contingente, siendo la suma de ambos lo que constituye el objeto actual del proceso sobre el cual el tribunal tiene el deber de dar una respuesta exhaustiva y congruente<sup>75</sup>.

No obstante, si el demandado plantea junto con la contestación una reconvencción entonces sí que se puede decir que el proceso tendría dos objetos, y los dos serían objetos principales, al igual que si el demandado alegase las excepciones de compensación y nulidad del negocio jurídico. En estos casos, el proceso tendría dos objetos, y por tanto, sobre ellos recaerá el efecto de cosa juzgada. En el caso de la reconvencción, el objeto en sí mismo es de igual sustancia al de la demanda<sup>76</sup>.

En relación con el juicio verbal, con anterioridad a la reforma de la LEC por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, se discutía si era posible o no la ampliación de la demanda en el juicio verbal, ya que en éste la contestación se hacía de forma oral en el acto de la vista.

La jurisprudencia (SAP de Madrid, de 6 de octubre de 2010)<sup>77</sup>, era proclive –aunque existía jurisprudencia en contra– a dar una respuesta negativa a esta cuestión, entendiendo que no era posible la ampliación de la demanda, alegando que:

---

Valencia, 2001, pág. 95 y 96, que el objeto del proceso identifica e individualiza un proceso, permitiendo diferenciarlo de cualquier otro litigio; se delimitación resulta necesaria a efectos de apreciar, entre otras cuestiones, la excepción de cosa juzgada o la litispendencia. En cambio, el objeto de debate es más amplio, integrándose tanto por el objeto del proceso como por todas aquellas cuestiones, de hecho o de derecho, alegadas por cualquiera de las partes para la defensa de sus intereses que se han sometido a discusión en el propio proceso y que pueden influir en la decisión judicial

<sup>74</sup> VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 314.

<sup>75</sup> DE LA OLIVA SANTOS, (con Díez-PICAZO GIMÉNEZ), *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*, Madrid, 2001, págs. 42-44 y 53-54.

<sup>76</sup> Véase a DE LA OLIVA, *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., pág. 38.

<sup>77</sup> Sentencia citada por EJARQUE PAVIA, “La ampliación objetiva de la demanda en el juicio verbal”, en <http://www.eljurista.eu/2013/05/21/la-ampliacion-objetiva-de-la-demanda-en-el-juicio-verbal>, pág. 1.



*“El artículo 401 de la Ley de enjuiciamiento civil la permite, para el juicio ordinario, antes de la contestación a la demanda, pero esta norma no es aplicable al juicio verbal, ya que mientras que en el juicio ordinario de la ampliación de la demanda se traslada al demandado con un nuevo plazo de contestación, celebrando posteriormente la audiencia previa, donde se proponen las pruebas, y el acto del juicio, en el que se practican las admitidas, de modo que ninguna indefensión procesal se puede admitir con aquella ampliación de la demanda, en el juicio verbal la contestación se realiza oralmente en el acto de la vista pública, de modo que una ampliación sorpresiva de la demanda en este acto causaría indefensión a la parte demandada. No creemos que la solución sea la suspensión de la vista, contraria a los principios de celeridad y concentración que informan el juicio verbal, y que tampoco evita sucesivas ampliaciones de las demandas provocadoras de nuevas suspensiones, y la búsqueda – en realidad invención – de otro momento preclusivo por la ampliación de la demanda en el juicio verbal tiene el grave inconveniente de no tener un precepto legal directo que le sirva de apoyo”.*

Si bien es cierto que todas estas cuestiones que se planteaban antes de la reforma de 2015 podían ser rebatidas en sentido contrario, entiendo que tras la reforma queda aclarada la problemática planteada puesto que al igual que en el juicio ordinario, la contestación a la demanda en el juicio verbal ahora es de forma escrita, y con un plazo de 10 días, por lo que entiendo que es igualmente permisible. Ya no existe ningún obstáculo procesal para permitir la ampliación de la demanda en el juicio verbal.

2º) El artículo 286 LEC posibilita el llamado escrito de ampliación de hechos, tanto del demandante como del demandado, que quedará condicionado a que se presente antes del plazo para dictar sentencia.

Se dispone en el art. 286 de la LEC que: *“1. Si precluidos los actos de alegación previstos en esta Ley y antes de comenzar a transcurrir el plazo para dictar sentencia, ocurriese o se conociese algún hecho de relevancia para la decisión del pleito, las partes podrán hacer valer ese hecho, alegándolo de inmediato por medio de escrito, que se llamará de ampliación de hechos, salvo que la alegación pudiera hacerse en el acto del juicio o vista. En tal caso, se llevará a cabo en dichos actos cuanto se prevé en los apartados siguientes.*

*2. Del escrito de ampliación de hechos el Secretario judicial dará traslado a la parte contraria, para que, dentro del quinto día, manifieste si reconoce como cierto el hecho alegado o lo niega. En este caso, podrá aducir cuanto aclare o desvirtúe el hecho que se afirme en el escrito de ampliación.*

*3. Si el hecho nuevo o de nueva noticia no fuese reconocido como cierto,*



*se propondrá y se practicará la prueba pertinente y útil del modo previsto en esta Ley según la clase de procedimiento cuando fuere posible por el estado de las actuaciones. En otro caso, en el juicio ordinario, se estará a lo dispuesto sobre las diligencias finales”*

3º) El artículo 270 LEC permite la presentación de los documentos relativos al fondo del asunto, que son medio de prueba, que deben aportarse con la demanda, y se permite su aportación con posterioridad.

Los documentos que el art. 270 de la LEC permite presentar son los que se encuentran en alguno de los siguientes supuestos:

*1.º Ser de fecha posterior a la demanda o a la contestación o, en su caso, a la audiencia previa al juicio, siempre que no se hubiesen podido confeccionar ni obtener con anterioridad a dichos momentos procesales.*

*2.º Tratarse de documentos, medios o instrumentos anteriores a la demanda o contestación o, en su caso, a la audiencia previa al juicio, cuando la parte que los presente justifique no haber tenido antes conocimiento de su existencia.*

*3.º No haber sido posible obtener con anterioridad los documentos, medios o instrumentos, por causas que no sean imputables a la parte, siempre que haya hecho oportunamente la designación a que se refiere el apartado 2 del artículo 265, o en su caso, el anuncio al que se refiere el número 4.º del apartado primero del artículo 265 de la presente Ley.*

4º) El artículo 271.2 LEC permite la presentación de las sentencias o resoluciones judiciales o de autoridad administrativa, dictadas o notificadas en fecha no anterior al momento en que deben formularse las conclusiones, naturalmente siempre que tengan el carácter de relevantes.

5º) El artículo 426 LEC, que asume como finalidad de la audiencia previa la de delimitar los términos del debate, mediante alegaciones complementarias, aclaraciones, alegaciones accesorias, hechos nuevos o de nueva noticia, y aportación de documentos, dictámenes e informes en relación con las anteriores.

6º) El artículo 460 LEC, si bien en fase de recurso de apelación, permite la presentación de documentos que no pudieron presentarse en primera instancia, siempre que se encuentren en alguno de los supuestos del art. 270 LEC, antes citado.

Teniendo en cuenta los supuestos expuestos, es evidente que la prohibición de transformar el objeto en lo esencial o sustancial existe. El fundamento –tanto constitucional como procedimental– ha sido expuesto, y las manifestaciones que suponen una alteración de la regla general de la prohibición de la *mutatio libelli* también, aunque debe advertirse en todo caso, que en todos los supuestos excepcionales descritos existe un denominador común: no puede alterarse de tal modo los pedimentos de las alegaciones, que resulte un objeto distinto del proceso<sup>78</sup>. Por tanto, presupuesto imprescindible es que no se cambie el objeto inicialmente planteado por el actor.

En definitiva, con estas diligencias se está permitiendo una mejor delimitación, una mayor concreción, una aclaración, una complementación, una rectificación, incluso la alegación de novedades fácticas que pudieran alterar los términos del debate objetivo, así como los materiales documentales que pudieran alterar el juego probatorio de las partes, pero todas estas posibles alteraciones vienen marcadas por unos requisitos legalmente establecidos, que van a condicionar, en todo caso, la viabilidad y la efectividad de las consecuencias jurídico procesales derivadas de las mismas.

De lo que se trata con todas estas posibilidades es de que las partes puedan concentrar en el mismo proceso la posibilidad de llevar al juez a la convicción de la mayor información posible acerca de sus respectivas pretensiones, pero sin olvidar la preeminencia del principio de la preclusión en alegaciones básicas cuando se trata de analizar estas posibilidades que la LEC concede a las partes<sup>79</sup>.

Quiero resaltar que ésta, -la modificación de la *causa petendi*<sup>80</sup>- es una

---

78 GIMENO SENDRA sostiene que, tanto las alegaciones complementarias como las nuevas peticiones, no pueden generar indefensión al demandado o, lo que es lo mismo, no se puede, a través de ellas, modificar esencialmente la pretensión hasta el punto de transformar alguno de sus elementos esenciales (partes, petición o *causa petendi*), incorporar nuevas pretensiones o, lo que es peor, transformar la pretensión (de una declarativa a otra de condena) tal y como quedó determinada en el escrito de demanda. Véase GIMENO SENDRA, V., “Alegaciones y audiencia previa” en *Proceso Civil Práctico*, t. V, GIMENO SENDRA (director), ed. La Ley, Madrid, 2001, págs. 257-258.

79 MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nuevo conocimiento...”, op. cit., pág. 2.

80 La determinación de la *causa petendi* también es una cuestión compleja sobre la cual la doctrina ha debatido bastante. Los elementos constitutivos de la pretensión son los sujetos, el objeto y la *causa petendi*, y precisamente para concretar cómo está conformada la *causa petendi* se han elaborado las dos doctrinas, la de la sustanciación y la de la individualización.

cuestión complicada puesto que entran en juego numerosas instituciones procesales como es la preclusión, la cosa juzgada, la litispendencia, etc, y que no tiene una solución unívoca ni por parte de la doctrina ni por parte de la jurisprudencia. En este sentido, el TS ha señalado reiteradamente que “(...) la prohibición de que el demandante y el demandado alteren lo sustentado con carácter sustancial (*mutatio libelli*)... no impide que el demandante pueda introducir alteraciones o formular peticiones que tengan estrecha relación con las cuestiones planteadas en la demanda o que sean consecuencia normal de las peticiones iniciales, siempre que con ello no se altere la “causa petendi” o fundamento histórico (...)”.

Sin embargo, el TS en alguna otra sentencia (13 de octubre de 2010, y 7 de noviembre de 2007) ha declarado que los hechos nuevos o de nueva noticia podrían incidir en la *causa petendi* respetando siempre el *petitum*<sup>81</sup>.

Por tanto, el legislador está permitiendo la posibilidad de que se efectúen, en el marco de la delimitación de los términos objetivos del proceso, una serie de modificaciones, si bien condicionadas a que no supongan una transformación de la esencia del proceso, a la que se refiere el artículo 412 LEC. En el artículo 426 LEC el legislador ha reiterado “sin alterar sustancialmente sus pretensiones ni los fundamentos de éstas expuestos en sus escritos”. De este modo, en la Audiencia previa no es posible la alteración de lo que el actor determinó como objeto del proceso, ni lo que el demandado aportó como objeto del debate<sup>82</sup>. Desde esa premisa inicial, el legislador está abordando en este precepto lo que sí es posible realizar en el trámite de la Audiencia previa y las condiciones para su efectividad. La doctrina mayoritaria con relación a este último extremo, considera que la configuración legal de la Audiencia Previa no permite modificar esencialmente el objeto del procedimiento, establecido en los escritos de alegaciones de las partes, sino que cumple una función estrictamente delimitadora y aclaratoria, que persigue definir en sus precisos términos el objeto del proceso, sobre el que recae el debate y la actividad probatoria a desarrollar en el juicio.

<sup>81</sup> Véase Documento TOL1.221.233, en *Tirant on line*.

<sup>82</sup> BANACLOCHE PALAO, al analizar esta cuestión, parte de la distinción entre el objeto del proceso (definido por el actor en la demanda) y el objeto del debate (definido por el demandado en su contestación). La posible alegación de este tipo de excepciones no afecta al primero de los objetos procesales, pero sí al segundo, lo que determina una alteración sustancial de los fundamentos de las pretensiones del demandado. Véase BANACLOCHE PALAO, J. Et alt., *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio...*, op. cit., págs. 307 y 308.

Además, también existen determinadas circunstancias que pueden fundamentar válidamente la flexibilización de esta regla general, como es por ejemplo, la destrucción, enajenación o gravamen de la cosa objeto de litigio, o la sobrevenida imposibilidad de la prestación solicitada inicialmente.

Como sostiene la doctrina son supuestos que deben tomarse en consideración ya que pueden influir en la sentencia que finalmente se dicte<sup>83</sup>, sin embargo no se pueden entender como supuestos de modificación del objeto del proceso sino más bien serían supuestos de terminación del proceso por la carencia sobrevenida del objeto del proceso o la satisfacción extraprocesal, de acuerdo al art. 22 de la LEC. Por tanto, la finalidad es impedir que se dicte sentencia de acuerdo a la prueba practicada y pretensiones suscitadas, ya que de ser así quedaría sin efecto o alejada de la realidad originada por la satisfacción extraprocesal de la pretensión. Señala ORTELLS RAMOS que aunque la LEC considera esta situación como supuesto de terminación del proceso, también es una posibilidad especial de alegación de hechos con dos particularidades: a) no está sometida a los límites de las alegaciones ampliatorias de hechos, sino que puede producirse incluso cuando está en curso el plazo para dictar sentencia y, b) sólo permite introducir los hechos determinantes de satisfacción extraprocesal de la pretensión o pérdida sobrevenida de interés legítimo en obtener la tutela, no la de hechos que tengan otra eficacia<sup>84</sup>.

### 3.3. Identificación del objeto del proceso

Tomando como base lo indicado anteriormente, a los efectos de la prohibición de la *mutatio libelli*, así como también en relación con los efectos de la determinación de la litispendencia, cosa juzgada y congruencia de la sentencia, es necesario conseguir una perfecta identificación del objeto del proceso, y ello no es una tarea fácil sino más bien lo contrario, es una de las cuestiones más complicadas del Derecho procesal y en concreto del proceso civil.

Como reiteradamente se ha puesto de manifiesto por la doctrina la identificación del objeto del proceso civil es uno de los temas más arduos de la cien-

---

<sup>83</sup> Véase JOAN PICÓ, Junoy, *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, 2006, en epígrafe I. Introducción, Tirant on line, Documento TOL971.931, pág. 1.

<sup>84</sup> ORTELLS RAMOS, “Preclusión de alegaciones y peticiones en la primera instancia”, en *Los procesos declarativos*, op. cit., pág. 59.

cia procesal moderna<sup>85</sup>, puesto que, vuelvo a reiterarlo, desde su relevancia práctica produce efectos sobre diversos institutos procesales, entre los cuales cabe destacar la litispendencia, las acumulaciones de acciones y de procesos, la congruencia, la cosa juzgada y, la modificación de la demanda<sup>86</sup>. De hecho, en la propia Exposición de Motivos de la LEC, el legislador hace hincapié en dicha consideración al manifestar que «*El objeto del proceso civil es asunto con diversas facetas, todas ellas de gran importancia*», y luego sigue añadiendo: «*En esta Ley, la materia es regulada en diversos lugares, pero el exclusivo propósito de las nuevas reglas es resolver problemas reales, que la Ley de 1881 no resolvía ni facilitaba resolver*».

En este sentido, aunque a primera vista puede parecer que por sí sólo la exposición de los hechos y fundamentos de Derecho en los que pretendemos basar nuestra petición soluciona los problemas que se presentan en cada una de estas instituciones apuntadas, sin embargo, ello no es así puesto que la Ley no nos dice qué hechos o qué fundamentos de derecho pueden cambiarse o modificarse a lo largo del proceso sin que por ello se incurra en la *mutatio libelli*, o sin que suponga un cambio de litispendencia o una violación del deber de congruencia, o en último extremo, sin caer de lleno en la excepción de cosa juzgada. Lo que sí decimos ya es que los hechos nuevos o de nuevo conocimiento excluyen la apreciación de una situación procesal de cosa juzgada de carácter excluyente, como más adelante pasaré a comentar<sup>87</sup>.

---

85 Más arduos y más discutidos, de hecho sobre la naturaleza del objeto del proceso se han dado diferentes teorías, las llamadas “concepción material” y “concepción procesal”, sin entrar a profundizar en ellas sólo apuntar que la primera de las teorías no separa el objeto del proceso del derecho material, mientras que la segunda desvincula el objeto del proceso del derecho material, manteniendo así una postura eminentemente procesal. Véase el trabajo de GUIMARES RIBEIRO, *Estudio sistemático...*, op. cit.

86 PICÓ i JUNOY, “II. El objeto del proceso civil y sus elementos individualizadores”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant on line, 2006, TOL971.932 Doctrina, pág. 1. Como sostiene dicho autor la trascendencia del tema no pasó desapercibida por el legislador español al promulgar la nueva LEC y así, en el apartado VIII de la Exposición de Motivos, tras recordar que : “El objeto del proceso civil es asunto con diversas facetas, todas ellas de gran importancia”, destaca que: “En esta Ley, la materia es regulada en diversos lugares, pero el exclusivo propósito de las nuevas reglas es resolver problemas reales, que la Ley de 1881 no resolvía ni facilitaba resolver”.

87 El TS, en STS de 18 de octubre de 2013, Documento TOL3.984.722, ha manifestado que: “El artículo 222 de la ley de Enjuiciamiento Civil establece que «La cosa juzgada de las sentencias firmes, sean estimatorias o desestimatorias, excluirá, conforme a la ley, un ulterior proceso cuyo objeto sea idéntico al del proceso en que aquélla se produjo»; y

Por tanto, es necesario alegar los elementos necesarios para concretar el objeto del proceso, y aquí es donde se plantea el problema o la cuestión principal, cuáles serían estos elementos necesarios.

Existen distintas teorías en relación con la identificación del objeto del proceso<sup>88</sup>, como a continuación pasaré a exponer, aunque dejando en este momento al margen dichas teorías se puede conceptualizar en términos generales como la declaración de voluntad hecha por el actor, a través de una petición fundada, para obtener una sentencia. De esta forma, el objeto del proceso se circunscribiría a aquella específica declaración de voluntad que se realiza con el fin de obtener un concreto pronunciamiento por parte del juez, donde ésta asume la función esencial de individualizar el tipo de tutela judicial que se solicita<sup>89</sup>. Esta petición tiene que estar fundamentada, por ello, no sería una simple petición, sino una petición (*petitum*) fundada (*causa petendi*)<sup>90</sup>. El *petitum* y la *causa petendi* serían los dos elementos individualizadores del objeto del proceso.

---

*tras señalar a las pretensiones y puntos a los que alcanza dispone que «Se considerarán hechos nuevos y distintos, en relación con el fundamento de las referidas pretensiones, los posteriores a la completa preclusión de los actos de alegación en el proceso en que aquéllas se formularen». Estos hechos nuevos forman parte de la “causa de pedir” (causa petendi) a la que se refiere el artículo 218.1, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y excluyen la apreciación de una situación procesal de cosa juzgada de carácter excluyente, puesto que los ahora aducidos -con independencia de que supongan un incumplimiento de carácter resolutorio- son desde luego posteriores a los que se tuvieron en cuenta en el proceso anterior”.*

88 Sin entrar a hacer un estudio exhaustivo de todas las opiniones doctrinales, ya que ello excedería de los límites de mi investigación, existen básicamente cuatro grandes orientaciones que tratan de individualizar el objeto del proceso. La primera, que considera el «*petitum*» como el único elemento singularizador; la segunda, que valoriza tanto el «*petitum*» como la «*causa petendi*»; la tercera, que pone el acento en la naturaleza del derecho afirmado; y finalmente la cuarta, que identifica el objeto del proceso a partir de la acción ejercida, véase a GUIMARES RIBEIRO, *Estudio sistemático...*, op. cit.

89 Señala GUASP, *La pretensión...*, op. cit., págs. 84 y 85, que la pretensión procesal por su estructura, es una declaración de voluntad por la cual una persona reclama a otra, ante un tercero supraordinado a ambas, un bien de la vida, formulando en torno al mismo una petición fundada, esto es, acotada o delimitada, según los acaecimientos de hecho que expresamente se señalen. Esta definición de pretensión es equiparando la pretensión con objeto del proceso.

90 Véase a PICÓ i JUNOY, “II. El objeto del proceso civil y sus elementos individualizadores”, en *La modificación de la demanda...*, op. cit., pág. 1.

Como bien sostenía CALAMANDREI, “la actividad jurisdiccional no se ejerce sin finalidad: no se juzga en abstracto, intransitivamente, sino que se juzga porque, frente a quien debe juzgar, está planteado, como objeto de un concreto juicio, una controversia a definir, un litigio a dirimir, una demanda a aceptar o a rechazar, un tema a definir, un litigio a dirimir, una demanda a aceptar o a rechazar, un tema a indagar, un problema a resolver (...)”<sup>91</sup>.

Como seguidamente veremos la modificación objetiva de la demanda podrá tener lugar por la alteración de cualquiera de estos dos elementos.

En este sentido, la jurisprudencia ha establecido que:

*“No debemos olvidar que el objeto del proceso lo delimitan las partes, y fundamentalmente el actor, y tal objeto del proceso o pretensión consiste precisamente en la declaración de voluntad del actor que formaliza en su demanda y la deduce ante el Juez, (aunque realmente se dirige contra el demandado), en cuya virtud se solicita del órgano jurisdiccional una sentencia que, en relación con un derecho, bien o situación jurídica, declare o niegue su existencia, cree, modifique o extinga una determinada situación o relación jurídica, o condene al demandado al cumplimiento de una determinada prestación (artículo 5.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)”*.

*La determinación del objeto del proceso (que como acabamos de indicar, la efectúa el actor en su demanda), sirve para fijar el ámbito cognoscitivo de la decisión judicial, creando en el Juez la obligación de ser congruente única y exclusivamente con lo solicitado por el actor en sus pretensiones (artículos 216 y 218 de la Ley Procesal)”*<sup>92</sup>.

Profundizando más en la identificación del objeto del proceso la doctrina ha concretado a lo largo del tiempo dos posibles soluciones al problema de la identificación del objeto del proceso: la teoría de la sustanciación y la teoría de la individualización<sup>93</sup>. Estas dos teorías surgieron en el derecho alemán para identificar adecuadamente la verdadera dimensión de la parte conflictiva de la realidad que debe ser traída al proceso con el fin de acotar el valor jurídico de la *causa petendi*. Serían dos formas de expresión en la demanda de la causa de pedir o fundamento de la acción, entendida la causa de pedir como el fundamento o razón jurídica en que el actor basa su petición de tutela<sup>94</sup>.

91 CALAMANDREI, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, traducción de Santis Melendo, Buenos Aires, 1996, vol. I. pág. 110.

92 SAP de Palencia, de 3 de mayo de 2002, Tirant on line, *Documento TOL199.879*.

93 Véase FAIRÉN, *La transformación de la demanda en el proceso civil*, 1949, págs. 71 y ss.; CORTÉS DOMÍNGUEZ, con MORENO CATENA, *Derecho Procesal Civil*, Parte General, Tirant lo Blanch, 2012, págs. 131 y ss.

94 TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso. Alegaciones...*, op. cit., pág. 21. DE



En este sentido, la causa de pedir se ha definido como aquella situación de hechos jurídicamente relevante y susceptible de recibir la tutela jurídica solicitada. La cuestión fundamental está en discernir qué se entiende por “situación de hecho jurídicamente relevante”, aquí es donde tanto la doctrina como la jurisprudencia se han dividido y habría partidarios tanto de la teoría de la sustanciación como de la individualización, dependiendo de si se atiende al título jurídico en virtud del cual el actor pide, o se atiende única y exclusivamente a la fundamentación fáctica, conjunto de hechos, circunstancias concretas o relato histórico sobre el que el actor fundamenta su petición<sup>95</sup>.

### 3.3.1. Teoría de la sustanciación

Según la teoría de la sustanciación la demanda debe contener un relato detallado y sustancial del suceso histórico generador del derecho reclamado y de su vulneración sin que sea preciso concretar la relación jurídica de donde surge la demanda de tutela judicial efectiva<sup>96</sup>. En palabras de FAIRÉN GUILLÉN, la teoría de la sustanciación busca la fundamentación de la demanda en la suma de los hechos constitutivos (*causa agendi remota*), es decir, en la relación de hechos aportada por el actor al proceso como título de justificación de su afirmación jurídica y como base de su pretensión<sup>97</sup>.

En definitiva, la teoría de la sustanciación determina que sólo los hechos oportunamente alegados por las partes identificarían la causa de pedir, ésta quedaría identificada sólo por su elemento fáctico y, por tanto, la consecuencia más importante que se deriva de esta teoría o tesis es que no se modifica la acción si varía el punto de vista jurídico.

---

LA OLIVA, *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., pág. 51, define causa de pedir al fundamento de la pretensión y, por tanto, de la acción afirmada. En este sentido, la existencia de una acción (o, si se prefiere, el fundamento de una pretensión) depende de presupuestos jurídicos-materiales o, lo que es igual, se basa en situaciones jurídico-materiales, en situaciones de la vida humana con relevancia jurídica.

<sup>95</sup> Bis ídem, págs. 22.

<sup>96</sup> Conforme a esta doctrina la fundamentación alcanza al conjunto de hechos de los cuales deriva la necesidad de la tutela jurisdiccional que se reclama (Wetzell, Planck, Nikisch y Schönke entre otros), véase a MORÓN PALOMINO, *Derecho Procesal Civil, Cuestiones Fundamentales*, Madrid, 1993, págs. 198 y ss.

<sup>97</sup> FAIRÉN GUILLÉN, *La Audiencia previa...*, op. cit., pág. 181.



### 3.3.2. Teoría de la individualización

En cambio, conforme a la teoría de la individualización bastaría expresar en la demanda la petición y el motivo jurídico de la misma; o sea, sería suficiente con individualizar la relación jurídica en virtud de la cual se pretende (*causa agendi proxima*)<sup>98</sup>. Así bastaría individualizar que se reclama tal cosa en virtud de compraventa o que se solicita tal indemnización en virtud de culpa extracontractual<sup>99</sup>, es decir, quedaría perfectamente identificada alegando el título jurídico.

Como es bien sabido, la cuestión no sólo posee una indudable proyección teórica pues, según cuál sea la teoría que se acepte, se podrá o no modificar posteriormente la *causa petendi* o causa de pedir<sup>100</sup>.

La causa de pedir estaría formada por dos elementos: el fáctico y el jurídico. Este último a su vez estaría formado por dos subelementos: el punto de vista jurídico, que sería el conjunto de consecuencias jurídicas que la Ley anuda a un determinado supuesto fáctico y que hace que la tutela específica que solicita la parte sea esa concreta y no otra distinta; a esta función se le puede denominar de diferentes formas, bien la calificación jurídica, el razonamiento jurídico o fundamentación jurídica. Por otro lado, estaría el subelemento meramente normativo de ese punto de vista, haría referencia a las concretas normas aplicables a ese objeto procesal delimitado por la parte y sometido a consideración del órgano judicial.

El juez quedaría vinculado al elemento fáctico. De los otros subelementos, sólo el normativo es de apreciación por el Juez, aunque las partes no hubiesen alegado esas normas<sup>101</sup>.

---

98 FAIRÉN GUILLÉN, *La transformación de la demanda en el proceso civil*, Santiago de Compostela, 1949, pág. 22.

99 No es necesario la referencia a los hechos determinantes u originarios de la relación jurídica, no es preciso pero tampoco estaría prohibido (Wach, Schmidt, Hellwig y Böticher, entre otros), véase a MORÓN PALOMINO, *El Derecho procesal...*, op. cit., págs. 198 y ss.

100 Señala MUÑOZ JIMÉNEZ, “Actos de las partes delimitadoras del objeto del proceso: demanda, contestación, réplica, duplica, escrito de ampliación y conclusiones, en *El objeto del proceso civil*, op. cit., pág. 210, que “el cualquier caso, la concreta especie de tutela jurisdiccional que el actor demande y el modo de conceptuar la causa de pedir son factores determinantes para diferenciar, de las inadmisibles, las variaciones del componente fáctico tolerables”.

101 Véase a TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso. Alegaciones...*, op. cit., pág. 25.

Si se sigue la teoría de la sustanciación el actor queda vinculado por los hechos o relato histórico expuestos en la demanda, de tal manera que no podrá ya modificarlos posteriormente. En cambio, con la teoría de la individualización, como en realidad no se parte de unos hechos concretos, sino de una indicación genérica de los mismos, ya que lo único que se individualiza es la relación jurídica, puede integrarse ésta, posteriormente, con unos hechos determinados. Es necesario tener en cuenta la índole de la tutela jurisdiccional que mediante la pretensión procesal se persigue, puesto que en muchas ocasiones la individualización de la relación material exigirá incorporar a la fundamentación el origen concreto de ésta como exigencia necesaria.

Estos efectos se producen también respecto del alcance de la cosa juzgada, pues si se entiende que lo determinante son los hechos aportados por las partes (teoría de la sustanciación) y el Juez es el que tiene que proceder a su calificación jurídica y la determinación de las consecuencias jurídicas no se puede alegar esos mismos hechos pero con diferente calificación jurídica en un pleito posterior, ya que opera el efecto negativo de la cosa juzgada<sup>102</sup>; mientras que si opera desde la perspectiva de la teoría de la individualización se puede iniciar un segundo proceso basado en los mismos hechos pero sustentadores de otra relación jurídica ya que el cambio de la fundamentación jurídica (punto de vista jurídico) produce un cambio de la demanda.

Sin embargo, como señala FAIRÉN GUILLÉN, ambas doctrinas no se excluyen totalmente, sino que mediante las dos se trata de conseguir la necesaria individualización del objeto del proceso, no obstante, se intenta hacerlo por medios diferentes: la teoría de la sustanciación lo hace a través de la diferenciación de los hechos, y la de la individualización a través de la del derecho, depende de la concreta pretensión que se ponga en juego en el proceso<sup>103</sup>. Así, como veremos, la teoría de la sustanciación se cumple fundamentalmente en el ámbito de los derechos personales, y la teoría de la individualización en el campo de los derechos reales.

La repercusión práctica de aplicar una u otra teoría es diferente, puesto que si se admite la teoría de la sustanciación, los hechos alegados en la demanda como base del *petitum* de la misma no pueden ser alterados posteriormente en el acto de la Audiencia previa, pues ello supondría infringir la prohibición de alterar las pretensiones que sean objeto principal del pleito

---

102 Véase sobre los efectos de cosa juzgada a LIEBMAN, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Traducido por SENTIS MELENDO, Buenos Aires, 1980, págs. 590 y ss.

103 FAIRÉN GUILLÉN, *La Audiencia previa...*, op. cit., pág. 182.

(prohibición de la *mutatio libelli*)<sup>104</sup>; sin embargo, tal modificación sería posible si se sigue la tesis de la individualización, puesto que la relación jurídica alegada en la demanda y en orden a la cual se pide la tutela jurisdiccional permanecería inalterada<sup>105</sup>.

Nuestro TS admite la aplicación de ambas teorías, tanto la de la sustanciación como la de la individualización, así en la Sentencia de la Sala Primera de 29 de Septiembre de 2010 dictada en el recurso extraordinario por infracción procesal con el número 594/2006 indica que<sup>106</sup>:

*“la identidad de la acción no depende de la fundamentación jurídica de la pretensión, sino de la identidad de la causa petendi [causa de pedir], es decir, del conjunto de hechos esenciales para el logro de la consecuencia jurídica pretendida por la parte actora (SSTS 7 de noviembre de 2007, RC n.º 5781/2000, y de 6 de mayo de 2008, RC n.º 594/2001). La calificación jurídica alegada por las partes, aunque los hechos sean idénticos, puede ser también relevante para distinguir una acción de otra cuando la calificación comporta la delimitación del presupuesto de hecho de una u otra norma con distintos requisitos o efectos jurídicos. Por ello la jurisprudencia alude en ocasiones al título jurídico como elemento identificador de la acción, siempre que sirva de base al derecho reclamado (SSTS de 27 de octubre de 2000 y 15 de noviembre de 2001)”*<sup>107</sup>.

104 Así, el TS en la STS 918/2006, de 27 septiembre -EDJ 2006/275333-, manifestaba que “la doctrina de la sustanciación que sigue esta Sala en la identificación de la causa de pedir permite que, extraída de las alegaciones la esencia de los hechos, se apliquen las reglas *da mihi factum, dabo tibi ius* y *iura novit curia*, bien que con el límite referido de que no se altere la causa de pedir. Son, en definitiva, los hechos que integran el supuesto al que la norma vincula la consecuencia jurídica los que permiten individualizar la pretensión”.

105 Análogas consideraciones cabe hacer en relación con la litispendencia, la cosa juzgada y el deber de congruencia del juzgador. Véase a MORÓN PALOMINO, *Derecho Procesal...*, op. cit., pág. 199.

106 Tirant on line, Documento TOL1.972.428.

107 El TS, en su sentencia de 28 de febrero de 1991, Tirant on line, Documento TOL1.728.193, ha señalado a este respecto que: “La doctrina expuesta puede deducirse de la jurisprudencia de esta Sala, al declarar (Sentencia de 19 de diciembre de 1961) que para enjuiciar con acierto si existe cosa juzgada, debe confrontarse lo resuelto por la sentencia que se invoca (juicio de desahucio y la recaída en el declarativo de reclamación de rentas) con lo pedido en el posterior juicio, a fin de determinar si por aquella fue decidida la cuestión debatida en éste, de tal manera que un nuevo pronunciamiento sería incompatible con el que, cualquiera que fuese su acierto, había adquirido la categoría de certeza inmutable. Siendo imprescindible que la primera sentencia contenga pronunciamiento decisivo sobre el asunto que constituye «el fondo» del pleito ulterior (Sentencia de 21 de octubre de 1949). Y existe identidad objetiva en tal caso cuando lo reclamado en el nuevo

No obstante, como se afirma en la STS 711/2011, de 4 octubre, aunque

*“la calificación jurídica alegada por las partes puede ser relevante para distinguir una acción de otra cuando comporta la delimitación del presupuesto de hecho de una u otra norma con distintos requisitos o efectos jurídicos, y por ello la jurisprudencia ha aludido al título jurídico como elemento identificador de la acción siempre que sirva de base al derecho reclamado”, son “el conjunto de hechos esenciales para el logro de la consecuencia jurídica pretendida por la parte actora”, los que conforman la causa petendi de la acción, vinculantes para el tribunal*<sup>108</sup>.

Estos hechos esenciales, o también denominados históricos o fundamentales, que el demandante alega como fundamento del *petitum* junto con el punto de vista jurídico integran la causa de pedir.

Por tanto, se puede decir que la diferencia antagónica que separaba a ambas teorías ha sido superada completamente dada su falta de fundamentación y ahora se atiende a otras consideraciones como es la clase o tipo de tutela que se solicita. La dificultad estriba en que dentro del estudio de la *causa petendi* la doctrina clásica no suele partir de la rígida separación entre hechos y derecho, puesto que la relevancia de los hechos reside fundamentalmente en el logro de las consecuencias jurídicas pretendidas por la parte en el proceso. Por tanto, considerar a los hechos y al derecho aisladamente en el proceso, pierden todo el valor jurídico y no sirven para identificar la causa de pedir. Por ello, SERRA DOMÍNGUEZ afirma correctamente que: «No debe extrañar, por consiguiente, que las teorías de la sustanciación y de la individualización estén desenfocadas ya en su mismo planteamiento»<sup>109</sup>.

---

*juicio se hace por título sólo aparentemente distinto, pero en realidad por el mismo concepto matriz; de modo que, cual ocurre en el supuesto ahora contemplado, la identidad entre el petitum y causa petendi supone una absorción del primero en el segundo o una relación de medio a fin entre ambos procesos (Sentencias de 4 de abril de 1952, 3 de abril y 5 de junio de 1987); surgiendo una indefectible eficacia vinculatoria, fundamento de la excepción de cosa juzgada, evitando que la controversia se renueve, partiendo siempre de la resolución previa sobre idéntico conflicto, aún recaído en distinto proceso. En nada se oponen a lo expuesto los arts. 1.251 del Código Civil, 408, 544 y 1.796, causa 4ª, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuanto que precisamente la virtualidad de la excepción que se estimó en la sentencia recurrida es productora de los efectos que tales preceptos entrañan, contra la que sólo es eficaz, como dice el art. 1.251, párrafo 2, del Código Civil, «la sentencia ganada en juicio de revisión»; supuesto que no concurre en estos autos”.*

108 EDJ 2011/237342.

109 SERRA DOMÍNGUEZ, *Comentarios al código civil y compilaciones forales*, op. cit., pág. 738.

En definitiva, la conclusión a la que se llega de lo expuesto hasta ahora es que no se puede entender que en nuestro sistema pueda identificarse el objeto del proceso en atención a una u otra teoría sino que dependerá de la clase o tipo de pretensión que se quiera ejercitar<sup>110</sup>, o por decirlo de otra manera, una vez identificados los elementos que integran la causa de pedir, es importante ver el papel que estos tienen en las diferentes categorías de derechos, teniendo en cuenta si son derechos relativos o personales y derechos absolutos o reales<sup>111</sup>, así:

1º. En las pretensiones de condena, relativas a los derechos absolutos (derechos reales), basta la alegación de la relación jurídica para que la pretensión quede suficientemente identificada. Carece de relevancia identificadora de la causa de pedir los hechos que originan el nacimiento y adquisición del derecho real<sup>112</sup>.

2º. En las pretensiones de condena nacidas de derechos relativos (derechos de crédito y obligaciones) no se consigue identificar perfectamente el objeto del proceso con la sola alegación de la relación jurídica; habrá que indicar el hecho jurídico del que ha nacido la relación jurídica, la *causa petendi* estaría integrada por los hechos concretos que dan lugar al nacimiento y adquisición de ese derecho<sup>113</sup>. En concreto, en el caso de los derechos obligacionales, la causa de pedir estará constituida por todos aquellos elementos de hecho idóneos para la identificación de la situación jurídicamente relevante.

3º. En las pretensiones declarativas basadas en derechos reales o en derechos de obligaciones, la identificación hay que hacerla utilizando los mismos criterios anteriormente expuestos en relación con las de condena, es decir si se trata de los derechos absolutos (derechos reales), basta la alegación de la relación jurídica y se trata de derechos relativos (derechos de crédito y obligaciones) habrá que indicar el hecho jurídico del que ha nacido la relación jurídica.

Como excepción cuando se trata de pretensiones declarativas negativas, tanto si se trata de derechos reales o en derechos de obligaciones al ser el fundamento

110 Véase a CORTÉS DOMÍNGUEZ, con MORENO CATENA, *Derecho Procesal Civil*, Parte General, Tirant lo Blanch, 2012, págs. 132 y ss.

111 Señala DE LA OLIVA, *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., pág. 59, que “la virtualidad de las dos teorías es, pues, relativa. Sólo son útiles y certeras según el tipo de problemas que hayan de afrontarse, de los diversos relacionados con el objeto del proceso”.

112 ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 225.

113 ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 224.

de la misma la inexistencia de la relación jurídica, para identificar la pretensión basta la alegación de esa inexistencia, siendo indiferente que ello se deba a la falta de un hecho constitutivo o a la existencia de un hecho extintivo o impeditivo.

4º. En las pretensiones constitutivas, la identificación debe hacerse alegando no sólo el efecto jurídico que se pretende (por ejemplo, la nulidad), sino también el hecho de que es remedio o sanción.

En definitiva, se debe diferenciar entre los derechos relativos y los derechos absolutos. Si el actor interpone una pretensión dirigida a garantizar un derecho relativo o personal, la naturaleza ocasional de la relación jurídica y la determinación inicial del sujeto pasivo conllevan determinadas características fenoménicas que influyen en la identificación de la *causa petendi*, una vez que su estructura compleja exige por parte del actor, a la hora de acotar la causa de pedir, una identificación pormenorizada de todos los hechos relevantes y determinantes para la individualización de su pretensión procesal. De tal manera que existiendo un simple hecho autónomo con relevancia jurídica que genere una nueva petición, se configura una nueva *causa petendi*, y en consecuencia, una nueva pretensión procesal. En estos derechos, la *causa petendi* se sobrepone al *petitum* como elemento identificador del objeto del proceso, en la medida en que la exposición de aquélla inserta, en cierto sentido, la exhibición de éste. Como regla general, estos derechos pueden servir de base tanto para las pretensiones de condena, como para las constitutivas y las meramente declarativas<sup>114</sup>.

Por otro lado, con relación a los derechos reales o absolutos, la naturaleza permanente de la relación jurídica y la normal ausencia de un sujeto pasivo en los hechos constitutivos del nacimiento de los derechos absolutos, conllevan determinadas características fenoménicas que afectan directamente a la fijación de la *causa petendi*, puesto que debido a estas características existe una relación inmediata sobre la *res* que las hace siempre idénticas, cualquiera que sea el hecho que las haya constituido, por tanto, basta que el demandante deduzca su titularidad sobre la cosa para que la causa de pedir quede perfectamente delimitada. A diferencia de los derechos personales, en los derechos reales, el *petitum* se sobrepone a la *causa petendi* como elemento identificador del objeto del proceso, una vez que la exposición de aquél inserta, en cierto sentido, la exhibición de ésta. Estos derechos pueden servir de soporte para las pretensiones de condena, las meramente declarativas y las de ejecución<sup>115</sup>.

114 Véase a GUIMARES RIBADEO, Estudio sistemático..., op. cit.

115 Bis ídem.

El TS ha señalado en la sentencia de 29 de Mayo de 2008, que:

*“Puede admitirse que la pretensión procesal, conservando su existencia, experimente un cierto desarrollo durante el transcurso del proceso, producto de lo que metafóricamente se ha llamado biología de la pretensión procesal”<sup>116</sup>. Pero la posibilidad de tomar en consideración hechos posteriores a la presentación de la demanda sólo es posible cuando tienen un carácter complementario o interpretativo (STS núm. 828/1993, de 2 septiembre, recurso núm. 3417/1990), pues prevalece «[...] la imposibilidad de alterar los hechos fundamentales (art. 548 LEC 1881)», tal como proclama hoy el artículo 412.2 LEC, entendiendo por tales, entre otros, los que alteran el presupuesto de hecho sobre el que se pretende la aplicación de la norma”<sup>117</sup>.*

Además, el TS en posteriores sentencias ha manifestado que:

*“A este requisito debe entenderse subordinada la aplicación del artículo 426.4 LEC («[s]i después de la demanda o de la contestación ocurriese algún hecho de relevancia para fundamentar las pretensiones de las partes en el pleito, o hubiese llegado a noticia de las partes alguno anterior de esas características, podrán alegarlo en la audiencia»),*

---

<sup>116</sup> En relación con esta definición, GUASP, señalaba que ello se explica por las modificaciones que puede sufrir a lo largo de dicha pendencia y hacía referencia al cambio de los sujetos de la pretensión mediante la transmisión de la titularidad de la misma de una a otra persona, el cambio en el bien de la vida a que la pretensión se refiere, el cambio en la petición o en los acaecimientos de hecho que le sirven de título, son todas vicisitudes que pueden evidentemente producirse en el proceso y que no afectan a su existencia en tanto perdure el núcleo esencial de la pretensión al que debe la vida. Sostenía, por tanto, que cabía hablar de una función de la pretensión conservatoria del proceso, sin perjuicio del principio de transformabilidad que lleva consigo, por la misma razón, una modificabilidad del proceso mismo en que la pretensión se deduce. En *La pretensión...*, op. cit., págs. 86 y 87.

<sup>117</sup> En la misma sentencia, el Tribunal Supremo ha indicado que: *“Conforme a la LEC 1881, aplicable por razones temporales, la demanda debe contener una exposición de los hechos, es decir, del fundamento histórico de la pretensión o causa petendi [causa de pedir] (artículo 524 LEC 1881). La presentación de la demanda, si después es admitida, produce, entre otros, el efecto de delimitar objetivamente la res in iudicio deducta [cuestión deducida en el juicio]. La causa de pedir, o conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión, delimitada en el escrito de demanda, no puede ser alterada en el proceso por el Tribunal, el cual, de hacerlo, infringiría el principio de congruencia. Tampoco puede modificarla en el curso del proceso el demandante, a quien se prohíbe la mutatio libelli [modificación de la demanda] para garantizar el principio de contradicción y el derecho de defensa, cifrado en la posibilidad de alegar y probar sobre los hechos relevantes aducidos por él (v. gr., SSTS 11 de diciembre de 2007, rec. 3927/2000; 22 de noviembre de 2007, rec. 4358/2000)”. Véase Documento TOL1.351.260, Tirant on line.*



*pues prevalece la imposibilidad de alterar el objeto del proceso establecido en la demanda (412.2 LEC), es decir, los hechos fundamentales que integran la pretensión*<sup>118</sup>.

En este sentido, el efecto que la delimitación del objeto del proceso tiene respecto de la alegación de los hechos nuevos o de nueva noticia, tras la preclusión de los actos de alegación inicial (demanda y contestación, y en su caso reconvencción), resulta trascendente en la medida que su admisión será más estricta si de ellos depende exclusivamente la determinación del objeto, respecto de los supuestos en los que el proceso se delimita por la relación jurídica.

Por otro lado, otra de las cuestiones que se pueden plantear es si las posibles excepciones materiales planteadas por el demandado integran el objeto del proceso o no. En este sentido, aunque nuestra LEC establezca en su art. 412.1º que: “establecido lo que sea objeto del proceso en la demanda, en la contestación y, en su caso, en la reconvencción, las partes no podrán alterarlo posteriormente”<sup>119</sup>, a mi parecer, la resistencia que pueda plantear el demandado no sirve para delimitar el objeto del proceso, éste está delimitado, como acabo de indicar, por la causa de pedir y el *petitum*, pero no por la resistencia que pueda oponer el demandado. Es cierto que esta resistencia integra el objeto del debate y, por tanto, amplía los términos a debatir pero no delimita el objeto del proceso, lo que significa que no modifica el objeto del proceso planteado por el actor en su demanda aunque sí que modifica los términos de debate planteado inicialmente por el demandante<sup>120</sup>. En definitiva, la fijación del objeto del proceso es realizada exclusivamente por la declaración de voluntad petitoria del actor, por lo que la resistencia del demandado no altera las dimensiones del objeto del proceso conferidas por el actor en el acto de interposición de la demanda<sup>121</sup>.

Por tanto, como consecuencia del principio dispositivo el órgano judicial debe ser congruente a la hora de dictar sentencia y ello significa que debe de tener en cuenta los términos del debate que incluye tanto la pretensión como la resistencia que pueda haber tenido el demandado en su contestación.

118 STS de 9 de febrero de 2010, en *Tirant on line*, Documento TOL1.793.053.

119 Igualmente, véase el art. 4º del CPC Francés, según el cual: «*L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Ces prétentions sont fixées par l'acte introductif d'instance et par les conclusions en défense*».

120 Véase a MONTERO AROCA, *El nuevo proceso civil*, op. cit.

121 GUIMARES RIBEIRO, *Estudio sistemático...*, op. cit. En igual sentido véase ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 219.



Como resultado de ello, el objeto de la cognición judicial es más amplio que el objeto del proceso. Señala BARONA VILAR, que el legislador distingue entre alegaciones y pretensiones, en el sentido de que las primeras servirían para delimitar el objeto del debate, mientras que las segundas son las que configuran el objeto del proceso<sup>122</sup>.

Por tanto, una vez aclarada esta cuestión –que hay que decir que tampoco es una cuestión pacífica-, la premisa inicial de la cual se ha de partir, es qué se entiende por modificación. A este respecto indica PICÓ i JUNOY que el término modificación debe equipararse al de transformación o cambio, y en ningún caso la modificación supondría una alteración total y absoluta, pues de lo contrario no sólo se muda alguno de sus elementos sino que cambia plenamente la cosa para convertirse en otra distinta, es decir, se produce una mutación. Por tanto, cuando hablamos de modificación o transformación de la demanda o del objeto del proceso no podemos referirnos a mutación, puesto que la modificación como veremos con ciertas exigencias y limitaciones está permitida en nuestro ordenamiento a diferencia de la mutación que está prohibida<sup>123</sup>.

FAIRÉN, definió la “transformación de la demanda” como una transformación en el litigio y no una de carácter externo del proceso; en efecto, significa una alteración del referido proceso ya incoado que viene determinada por una transformación del *petitum* o la fundamentación formulados en aquel instrumento, o sea por el ejercicio de una nueva pretensión independiente al lado o en lugar de la ya ejercitada, llevada a cabo por el actor<sup>124</sup>.

No obstante, hay que apuntar la dificultad de precisar el concepto de “transformación”, existe bastante confusión terminológica sin que exista una precisión clara del concepto. FAIRÉN apuntaba que muchas de las veces se utiliza el concepto de “cambio de demanda” sin que realmente llegue a serlo, siendo tan sólo una “transformación”, entendiendo la transformación de la demanda como un acto procesal unitario que sobre la base de conservar in-

---

122 BARONA VILAR, “Audencia previa al juicio: alegaciones complementarias y aclaratorias”, en *El proceso civil IV*, Tirant on line, Documento TOL63.446.

123 PICÓ i JUNOY, “III. Concepto de modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant on line, 2006, TOL971.933 Doctrina, pág. 1.

124 Sigue diciendo que es una alteración de la esencia de la demanda por alterarse la de la pretensión que mediante ella se hizo valer, por lo que los efectos de cosa juzgada de la sentencia no afectan en nada a la que a través de dicha transformación se hubiera retirado del proceso. En *La transformación de la demanda en el proceso civil*, Santiago de Compostela, 1949, pág. 17.

mutables alguno o algunos elementos esenciales de la anterior, transforma otro u otros<sup>125</sup>.

---

<sup>125</sup> FAIRÉN GUILLÉN, *La transformación de la demanda en el proceso civil*, Santiago de Compostela, 1949, págs. 18 y 19.

### 3 DEFINICIÓN DE ALEGACIONES

En el análisis de dicha definición debo partir necesariamente por apuntar que no existe en el derecho positivo un concepto claramente perfilado de dicha figura aunque comúnmente se utiliza dicha terminología.

Con carácter general se pueden definir las “alegaciones” como los actos de las partes cuya finalidad es conseguir del juez una resolución. Estos actos o actividades de las partes consistirían en suministrarle al juez los datos lógicos que ha de manejar para que, de acuerdo a su valoración o enjuiciamiento, llegue a un resultado favorable o desfavorable a la actuación de la pretensión formulada por el actor<sup>1</sup>. Por tanto, por alegación se entiende aquel acto procesal que lleva un dato al proceso, bien para introducirlo, bien para fijarlo definitivamente, bien para enjuiciar su valor<sup>2</sup>.

Siguiendo la clasificación de los actos de las partes que en su día realizó GOLDSCHMIDT, y concretaron ROSENBERG y GÓMEZ ORBANEJA, debe entenderse que se trata de aquellos actos por medio de los cuales las partes postulan una resolución determinada del tribunal, suministrándole al mismo tiempo los elementos necesarios para su fundamentación.

Una característica de estos actos procesales de las partes es que no suponen una declaración de voluntad<sup>3</sup> sino que son participaciones de conocimiento, tanto de hecho como de derecho y, por ello, la prueba versará sobre estas afirmaciones de hechos<sup>4</sup>.

Aunque se pueden hacer diferentes clasificaciones de las alegaciones, ya sean por razón de los sujetos, por razón del objeto o por razón de la forma<sup>5</sup>,

---

1 GUASP, (con ARAGONESES), *Derecho Procesal Civil*, 5ª ed., op. cit., pág. 335.

2 Bis ídem.

3 GUASP, (con ARAGONESES), *Derecho Procesal Civil*, 5ª ed., op. cit., indica que por razón de la estructura las alegaciones son, en cuanto a su naturaleza, declaraciones de ciencia, por razón de su función las alegaciones revisten la naturaleza que revela su emplazamiento sistemático en la teoría general del proceso. En concreto, serían actos de derecho procesal que, concretamente, merecen el calificativo de actos de instrucción propios del proceso de cognición, como las pruebas, que comparten con ellas, exclusivamente el lugar que ocupa este género.

4 BARONA VILAR, “Audiencia previa al juicio...”, op. cit.

5 Véase GUASP, (con ARAGONESES), *Derecho Procesal Civil*, op. cit., págs. 337 y ss.

me voy a circunscribir a una clasificación de las alegaciones atendiendo a su contenido y a su relevancia. Así, las alegaciones se pueden clasificar como:

- a) Alegaciones de hecho y de derecho.
- b) Alegaciones principales y accesorias.

### 1. Alegaciones de hecho y de derecho

Las alegaciones de hecho y de derecho sirven para individualizar, por un lado, y fundamentar, por otro, la petición. En este sentido, las partes deben exponer los hechos relevantes jurídicamente y exponer la fundamentación de lo que se pide. En esta fundamentación deben incluirse no sólo hechos sino también actos y relaciones jurídicas, e incluso, situaciones y posiciones de las partes en los procesos<sup>6</sup>. Ésta sería la fundamentación fáctica y quedaría incluida en las alegaciones de hecho<sup>7</sup>.

Por otro lado, estarían las alegaciones de derecho o fundamentación jurídica, que harían referencia al punto de vista jurídico y que también podemos denominar calificación jurídica, marco jurídico, razonamiento o argumentación jurídica, que es diferente de los fundamentos legales<sup>8</sup>. En este sentido, el TS en sentencia de 18 de junio de 2007 (RJ 2007/3717) ha sido claro al diferenciar entre el punto de vista y las normas o preceptos legales a aplicar, así ha mantiene que:

*“[...] esta Sala ha manifestado reiteradamente la necesidad de que el cambio de punto de vista jurídico se haga por el Juzgador con acatamiento del “componente jurídico de la acción” y a la base fáctica aportada, lo que no ha ocurrido en el caso, donde ejercitada la acción por culpa extracontractual, se resuelve con aplicación de otra distinta, con-*

---

6 Véase CORTÉS DOMÍNGUEZ (con MORENO CATENA), *Derecho Procesal Civil*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, pág. 131.

7 GUASP, (con ARAGONESES), *Derecho Procesal Civil*, 5ª ed., op. cit., págs. 341 y 342, define los datos de hecho como aquellos que consisten en la invocación de un acaecimiento natural o fáctico, que sirve a la parte para argumentar su posición procesal. El problema principal respecto a estos datos de hechos en deslindarlos frente a los hechos que constituyen el título o causa de pedir de la pretensión, para deslindarlos habría que remitirse, en cada caso, a la interpretación de la pretensión procesal y de los razonamientos complementarios que la parte formule.

8 Esta fundamentación legal equivaldría a lo que GUASP, (con ARAGONESES), *Derecho Procesal Civil*, 5ª ed., op. cit., pág. 342, denomina datos de derecho, que serían los constituidos por la invocación de normas jurídicas, esto es, por preceptos de derecho en que basa la parte las peticiones que produce ante el Juez.

*cerniente al incumplimiento por la demandada de una obligación de su incumbencia, con un plazo de prescripción diferente y que ha colocado a la misma en una situación de indefensión.”*

Por tanto, la fundamentación o argumentación jurídica es distinta a los fundamentos legales aunque a veces se confunde. Tanto las alegaciones fácticas como las jurídicas vinculan al órgano judicial, por lo que éste debe ser congruente a la hora de resolver. Sin embargo, los fundamentos legales, es decir, la norma concreta en la que encuentra apoyo legal lo pedido por las partes en sus escritos de alegaciones y a aplicar por el órgano judicial, dado el principio *iura novit curia*, no le vincularía dado que las partes no tienen que probar el Derecho. GUASP, sostiene que los datos constituidos por la invocación de normas jurídicas no existe problema de identificación respecto de la pretensión procesal, pues los motivos jurídicos no son nunca definidores o consustanciales a la pretensión misma<sup>9</sup>.

No obstante, el principio *iura novit curia* tiene unos límites que no pueden ser rebasados, así el TS ha declarado en la STS núm. 201/2008 de 28 febrero (RJ 2008\4034) que:

*«Es doctrina reiterada de esta Sala que el principio de congruencia no impone sino una racional adecuación del fallo a las pretensiones de las partes y a los hechos que las fundamentaban, pero no una literal concordancia, y por ello, guardando el debido acatamiento al componente jurídico de la acción y a la base fáctica aportada por los contendientes, el órgano jurisdiccional está facultado para establecer su juicio crítico de la manera que entienda más ajustada, y, de aquí, que el Juzgador pueda, en atención al principio «iura novit curia» en relación con el «da mihi factum, dabo tibi ius», aplicar normas distintas e, incluso, no invocadas por los litigantes, a los hechos por los mismos establecidos, como también ha sido reconocido en reiterada jurisprudencia por esta Sala; pero, en ningún caso, la observancia de estos principios ha de entenderse de manera absolutamente libre e ilimitada, ya que siempre ha de estar condicionada «al componente fáctico esencial de la acción ejercitada», estimándose por tal los hechos alegados por las partes y que resulten probados, así como a la inalterabilidad de la “causa petendi”, pues lo contrario entrañaría una vulneración del principio de contradicción y, por ende, del derecho de defensa»<sup>10</sup>.*

Por tanto, como ahora paso a exponer, según la jurisprudencia el principio *iura novit curia* autorizaría al juez a aplicar las normas jurídicas que estime

<sup>9</sup> Bis ídem.

<sup>10</sup> Documento TOL 1.351.262.

procedentes, así como a modificar el fundamento jurídico en que se basan las pretensiones de las partes, siempre y cuando la decisión sea acorde con la cuestiones de hecho y de derecho que los litigantes hayan sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional sin alterar la causa de pedir esgrimida en el proceso, ni transformar el problema en otro distinto<sup>11</sup>. A mi parecer, habría que matizar lo dicho por la jurisprudencia, puesto que es cierto que atendiendo al principio de *iura novit curia* el juez no puede cambiar la causa de pedir y esto supone que de oficio no puede modificar la fundamentación jurídica.

## 2. El principio *iura novit curia*

El principio o regla de *iura novit curia* surge en un primer momento como aforismo latino para después convertirse en un principio que significa literalmente que el juez conoce el Derecho aplicable y, por tanto, no es necesario que las partes prueben el Derecho. En este sentido, el objeto de la prueba serían los hechos<sup>12</sup>, y no todos, quedando el Derecho fuera del objeto de prueba, a excepción del Derecho extranjero y de la costumbre si las partes estuviesen de acuerdo y no afectase al orden público<sup>13</sup>.

Es así, que en el proceso civil la carga de la prueba la tienen las partes, son éstas quienes tienen que alegar y probar y dentro del objeto de prueba estarán los hechos que guarden relación con la tutela judicial que se pretende en el proceso<sup>14</sup>. Por otro lado, hay que tener en cuenta que los hechos que habrá

11 STS, Sala 1ª, de 11 de noviembre de 1996, Tirant on line, Documento TOL1.658.775 y STS 9 de junio de 1998, Tirant on line, Documento TOL8.735.

12 Señala MONTERO AROCA, *La prueba en el proceso civil*, 4ª ed., Thomson, Navarra, 2005, pág. 64, que prefiere decir datos, por cuanto, aunque los hechos sean el principal objeto de la prueba, no faltan ocasiones en que la actividad probatoria puede referirse al Derecho y también a las máximas de experiencia.

13 En el art. 281 de la LEC se indica que “1. La prueba tendrá como objeto los hechos que guarden relación con la tutela judicial que se pretende obtener en el proceso. 2. También serán objeto de prueba la costumbre y el Derecho extranjero. La prueba de la costumbre no será necesaria si las partes estuviesen conformes en su existencia y contenido y sus normas no afectasen al orden público. El derecho extranjero deberá ser probado en lo que respecta a su contenido y vigencia, pudiendo valerse el tribunal de cuantos medios de averiguación estime necesarios para su aplicación. 3. Están exentos de prueba los hechos sobre los que exista plena conformidad de las partes, salvo en los casos en que la materia objeto del proceso esté fuera del poder de disposición de los litigantes. 4. No será necesario probar los hechos que gocen de notoriedad absoluta y general”.

14 Señala GARCÍA-CUERVA GARCÍA, en *Objeto y carga de la Prueba Civil*, (dir.

de ser objeto de prueba serán no sólo los alegados por las partes, sino los introducidos oportunamente por éstas en el debate, sin que pueda admitirse aquellos otros que de forma extemporánea pretendan aportar las partes puesto que vulnerarían el principio de preclusión procesal<sup>15</sup>.

Señala DE LA OLIVA, que la regla *iura novit curia* significa que es innecesario probar el Derecho vigente y alegarlo con exhaustiva y completa precisión, pero ello no quiere decir que las partes no tengan la carga de formular las alegaciones jurídicas y de precisar el fundamento jurídico de su pretensión. Las partes deben fijar el objeto del proceso y, en concreto, la causa de pedir. Lo que supone dicha regla es la posibilidad por parte del juez, atendiendo al deber de congruencia, de combinar la más correcta aplicación del Derecho con el derecho de las partes a disponer de lo suyo para que no se vean sorprendidas con un argumento jurídico del tribunal que no esperaban y que no habían tenido oportunidad de debatir en la instancia o en el recurso extraordinario correspondiente<sup>16</sup>. De esta forma, se garantizaría tanto el deber de congruencia del órgano judicial como el principio dispositivo.

De acuerdo al art. 218.1 de la LEC el tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes”. Por tanto, el juez aplica el Derecho que estime procedente a lo que las partes han pedido atendiendo a la fundamentación fáctica y jurídica expuesta en sus escritos de alegación. Esta fundamentación jurídica es distinta a los fundamentos legales o normas aplicables, aquí es donde el juez tendría libertad a la hora de apreciar el Derecho, y no la fundamentación jurídica a la que estaría vinculado.

He de aclarar que la jurisprudencia a veces utiliza el término de califica-

---

ABEL LLUCH y PICÓ I JUNOY), Bosch, Barcelona, 2007, pág. 50, que “si los jueces están obligados a resolver todos los conflictos que conozcan de acuerdo con las normas del ordenamiento jurídico, éste debe dotar a los jueces de las herramientas necesarias para ello. Así, en el juego del proceso civil, el estado aporta el Derecho (*iura novit curia*) y las partes aportan los hechos (...). De esta manera, el juez en el proceso, actúa sobre la base de dos principios: por un lado, la legitimidad democrática de los jueces, esto es, el principio de sumisión del juez a la ley y por otro lado, el principio de aportación de parte consagrado en los artículos 216 y 282 de la LEC”.

15 Véase a SEOANE SPIEGELBERG, *La prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000*, Thomson, Navarra, 2007, págs. 168 y 169.

16 DE LA OLIVA, *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., pág. 71.

ción jurídica para hacer referencia a la fundamentación legal o normativa y como vemos no es lo mismo y, por tanto, las consecuencias en relación con la vinculación del juez a las mismas son distintas. A mi parecer, este principio o regla se ha ido desnaturalizando, hasta el punto de que la jurisprudencia la ha interpretado como la no vinculación del órgano judicial a la fundamentación jurídica al equiparar fundamentación jurídica con fundamentación legal y ahí es donde está el error. El órgano judicial está vinculado a la fundamentación fáctica y jurídica y debe resolver sobre lo pedido por las partes si quiere no ir en contra del deber de congruencia y cumplir con el principio dispositivo, a lo que no está vinculado es a los fundamentos legales aducidos e incluso no aducidos. En este sentido, traigo a colación lo apuntado por DE LA OLIVA, que a mi parecer, clarifica bastante la problemática cuestión apuntada. Así, dicho autor diferencia entre el fundamento y la fundamentación. El fundamento se referiría a la fundamentación jurídica y la fundamentación incluiría la fundamentación legal o normativa. Atendiendo a ello, el órgano judicial estaría vinculado al fundamento pero no a la fundamentación, es decir, al modo como las partes fundamentan sus pretensiones. Esta fundamentación incluiría no sólo la forma de presentar los argumentos, sino los concretos elementos jurídicos aducidos, es decir, los preceptos legales y los principios jurídicos citados y el entendimiento que de ellos se hace, así como la doctrina jurisprudencial alegada y su pretendida interpretación<sup>17</sup>.

A este respecto, el TS en sentencia de 12 de julio de 2012 (RJ 2012,8026) ha venido estableciendo que:

*“el deber de congruencia que impone el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no sólo exige la adecuación de la parte dispositiva de las mismas a las pretensiones de las partes, sino también el respeto a la causa de pedir entendida como fundamento jurídico-práctico de las peticiones deducidas en el proceso, de tal forma que el deber de conocer el Derecho y de juzgar conforme al mismo que a los Jueces y Tribunales impone el artículo 1.7 del Código Civil, no siempre permite la aplicación de la norma material que el juzgador entiende adecuada para la decisión del caso, ya que no puede apartarse de la causa de pedir dada la indefensión que derivaría de dar a quien pide lo que justamente le corresponde pero por causa diferente a la alegada. Del propio modo, a salvo supuestos de orden público, tampoco permite desestimar lo pretendido por causas diferentes a las alegadas por la demandada y que no pudieron ser desvirtuadas por la demandante”<sup>18</sup>.*

17 DE LA OLIVA, *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., pág. 69.

18 Tirant on line, *Documento TOL 2.592.946*.



Por su parte, el TC ha manifestado al respecto que:

*“es procedente indicar en este caso que la congruencia de la resolución judicial es plenamente compatible con el principio iura novit curia (STC 112/1994, fundamento jurídico 7.<sup>o</sup>), ya que los órganos jurisdiccionales no están obligados a ajustarse en los razonamientos que les sirven para motivar sus fallos a las alegaciones jurídicas aducidas por las partes [SSTC 111/1991, 144/1991, 59/1992 y 88/1992], pudiendo basar su decisión en otras normas distintas si aprecian que son éstas las aplicables al caso; al igual que pueden aplicar, ex officio iudicis, las normas relativas a los presupuestos procesales [SSTC 77/1986 y 61/1989]”<sup>19</sup>.*

Transcribo literalmente alguno de los fundamentos de la STC 20/1982, porque resume la doctrina jurisprudencia sobre el deber de congruencia del órgano judicial, así se sostiene a estos efectos que:

*“1. La congruencia de las Sentencias, que, como un requisito de las mismas establece el art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se mide por el ajuste o adecuación entre la parte dispositiva y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones y peticiones, de manera tal que no puede la Sentencia otorgar más de lo que se hubiera pedido en la demanda, ni menos de lo que hubiera sido admitido por el demandado, ni otorgar otra cosa diferente, que no hubiera sido pretendida. Cuando la desviación en qué consiste la incongruencia es de tal naturaleza que supone una completa modificación de los términos en que se produjo el debate procesal, puede entrañar una vulneración del principio de contradicción y por ende del fundamental derecho de la defensa, pues la Sentencia ha de ser dictada tras la existencia de un debate y de una contradicción y sólo en esos términos dialécticos es justo el proceso y justa la decisión que en él recae. Puede por esto ocurrir que al alterarse en la Sentencia los términos del litigio la condena se produzca sin que se le haya dado a las partes oportunidad de defenderse, sobre los nuevos términos en que el Tribunal coloca el asunto.*

*2. La doctrina sobre la congruencia, que según lo dicho puede en algunas especiales ocasiones determinar una violación del art. 24 de la Constitución, por inobservancia del derecho de defensa, es perfectamente compatible con el principio tradicional según el cual iura novit curia. Los Tribunales no tienen necesidad, ni tampoco obligación, de ajustarse en los razonamientos jurídicos que les sirven para motivar sus fallos a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes y pueden basar su decisión es en fundamentos jurídicos distintos, pues la tradicional regla encarnada en el aforismo iura novit curia les autoriza para ello.*

*3. La congruencia o incongruencia de una Sentencia ha de estimarse mediante la confrontación de la parte dispositiva con los términos en que en las demandas o en los escritos fundamentales del pleito se configuran las acciones o las excepciones ejercitadas.*

---

<sup>19</sup> STC 222/1994.

*Para ello, hay que tener en cuenta que la acción no es sólo el resultado que el litigante pretende obtener -lo que pide al Tribunal-, sino también el fundamento jurídico en virtud del cual pide o causa petendi. Por ello, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha señalado con reiteración, que, así como no puede la Sentencia rebasar la extensión de lo pedido, según prescribe el clásico aforismo según el cual ne eat iudex ultra petitem partium, no puede tampoco modificar la causa de pedir y a través de ella llevar a cabo una alteración de la acción ejercitada, pues si ejercitada una acción y producida una defensa frente a ella, estimara el Tribunal otra acción diferente tal Sentencia se habría dictado sin verdadera contradicción y sin que en el punto objeto de la resolución hubiera existido debate ni defensa. Por eso dijo la 26 Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de mayo de 1974 que no puede pretenderse bajo el principio iura novit curia que el Tribunal pueda cambiar la acción ejercitada”.*

En definitiva, las partes deben expresar en sus escritos de alegaciones tanto la fundamentación fáctica como la jurídica; ello constituye objeto de la carga de alegación. Sin embargo, las partes no tienen la carga de alegar en la demanda ni probar los fundamentos legales puesto que rige el principio *iura novit curia*. En este sentido, si el actor quiere obtener la tutela jurídica concretada en la petición efectuada en la demanda, debe aportar al proceso los fundamentos fácticos y jurídicos en los cuales basa tal petición<sup>20</sup>, pero si no alega los fundamentos legales o lo hace incorrectamente el juez deberá resolver conforme a las normas jurídicas aplicables al caso. Ello deriva del principio *iura novit curia*, que significa que el juez es conocedor del Derecho y, por tanto, deberá aplicarlo sin estar vinculado al Derecho alegado por las partes.

Sin embargo, si analizamos la jurisprudencia veremos que en algunas ocasiones los Tribunales confunden la fundamentación jurídica o calificación jurídica con la fundamentación legal o normativa, admitiendo por tanto la modificación de aquella, así se sostiene que “la congruencia supone la adecuación del fallo a las pretensiones de las partes y a los hechos en los que se fundamentan, y no precisa que exista una literal concordancia con la petición. El principio “*iura novit curia*” autoriza al Juez a aplicar las normas jurídicas que estime procedente, así como a modificar el fundamento jurídico en que las partes fundan sus pretensiones, sin alterar la causa de pedir, ni transformar el problema planteado en otro distinto”<sup>21</sup>. A mi parecer, es incongruente decir, basándose en el principio de *iura novit curia*, que los órganos judiciales

20 Bis ídem.

21 Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia de 27 de julio de 2001, Tirant on line, Documento TOL76.924.

no pueden alterar la causa de pedir pero sí modificar el fundamento jurídico en el que las partes fundan sus pretensiones ya que la causa de pedir está integrada por ese elemento. Como adelanté más arriba ello no tiene nada que ver con el principio *iura novit curia*, éste sólo significa que las partes no tienen la carga de probar el Derecho aplicable pudiéndolo hacer el juez. El principio “*iura novit curia*”, no legitima, por consiguiente, que el tribunal prescinda de la causa de pedir, fallando conforme a otra distinta, generando indefensión a los litigantes, e incurriendo en incongruencia vedada por la Ley<sup>22</sup>.

Por tanto, como conclusión la regla “*iura novit curia*”, autoriza al Tribunal para calificar de manera distinta a como lo hicieron las partes la situación en conflicto, pero tal libertad valorativa ha de partir de la estricta acomodación a las pretensiones entabladas y a los hechos que las fundamentan, sin alterar la causa de pedir ni ocasionar que alguno de los litigantes haya quedado sin posibilidad de hacer alegaciones y de practicar prueba sobre aspectos no suscitados en la fase expositiva o que no lo fueron con la indispensable claridad, vulnerando así el principio de contradicción y, por ende, el derecho fundamental de defensa. En definitiva, la máxima *iura novit curia* no puede erigirse en la excusa para decidir asuntos sobre bases fácticas sobre las que las partes no han podido realmente ejercer su defensa. El TC señala que la indefensión y la vulneración del derecho a la tutela judicial se provoca cuando el tribunal sorprende a las partes en la sentencia con hechos o fundamentos jurídicos distintos, imposibilitando una verdadera contradicción (así desde la STC 20/1982; en análogo sentido, SSTC 177/1985, 98/1996, y más recientemente, STC 56/2007).

De este modo, el principio “*iura novit curia*” autoriza al Juez civil a aplicar las normas jurídicas que estime procedentes, así como a modificar el fundamento legal en que las partes fundan sus pretensiones. Ahora bien, el no quedar obligado a ajustarse a los razonamientos normativos empleados por las partes obliga, sin embargo, a los Tribunales a concordar sus decisiones con las cuestiones de hecho y de derecho que los litigantes sometan a su conocimiento sin alterar la causa de pedir esgrimida en el proceso, ni transformar el problema planteado en otro distinto, porque, en caso contrario, quedaría alguno o ambos contendientes sin la posibilidad de rebatir los argumentos de sus adversarios ni de practicar prueba acerca de los mismos, con la consiguiente indefensión que acarrearía.

---

22 Véase a SEOANE SPIEGELBERG, *La prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000*, op. cit., pág. 191.

DE LA OLIVA apunta los presupuestos que se deben dar para una correcta aplicación de la regla *iura notiv curia* que serían: a) que el tribunal respete, en su esencia, la *causa petendi* de la pretensión del litigante; b) que los demás litigantes hayan podido, lo mismo que el tribunal, conocer y afrontar ese genuino fundamento de la pretensión<sup>23</sup>.

Los Tribunales en nuestro Ordenamiento jurídico, gozan de la facultad de indagar y escoger la norma jurídica aplicable al caso controvertido aunque no la hubiesen invocado las partes, si bien esta actuación ha de estar subordinada a la iniciativa privada de las partes, pero la no designación de norma por la parte, o su alegación errónea, no tendrá repercusión para la eficacia de la pretensión o defensa, si el hecho fijado encaja en la norma que el Juzgador estime correcta porque la acción se individualiza por el hecho y, en consecuencia, sólo es posible la incongruencia por la alteración de la «*causa petendi*» y no por el cambio del punto de vista jurídico, refiriéndose éste a la concreta norma jurídica.

Aunque no siempre fue una cuestión pacífica la vinculación del tribunal a la causa de pedir, actualmente la LEC es clara y terminante en los casos en que se da una concurrencia de acciones, sobre la imposibilidad de que, aun respetando los fundamentos de hecho, se puedan alterar los fundamentos jurídicos en que las partes apoyan sus pretensiones.

Con anterioridad a la LEC de 2000, el TS en bastantes ocasiones era proclive de esta facultad judicial, afirmando que la vinculación debía restringirse a los hechos, SSTs de 10 de marzo de 1993 [RJ 1993, 1829], y de 10 de julio de 1997 [RJ 1997, 5463]). Sin embargo, en otras ocasiones suavizó este criterio (por todas, SSTs 25 de mayo de 1995 [RJ 1995, 4128]<sup>24</sup> y de 7 de octubre de 1994 [RJ 1994, 7715])<sup>25</sup>, llegando incluso a defender en algunas sentencias la tesis contraria, favorable a la vinculación absoluta del tribunal a la causa de pedir también en sus aspectos jurídicos (así, entre otras, en SSTs de 26 de septiembre de 1989 [RJ 1989, 6356], de 6 de marzo de 1995 [RJ 1995, 1781], 30 de junio de 1997 [RJ 1997, 5406]).

Este último es el criterio que secundó el TC desde sus inicios (así, entre otras, en SSTC 20/1982; 177/1985; 98/1996; 218/2004, y 53/2005).

De hecho la doctrina, representada en este punto por DE LA OLIVA SANTOS ya entendía que «si se concede lo pedido por título jurídico distinto del

23 *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., pág. 71.

24 Tirant on line, Documento TOL 1.668.629.

25 Tirant on line, Documento TOL 5.123.584.

alegado o se absuelve a consecuencia de excepción no propuesta, la sentencia, al no ser conforme con la *causa petendi* de las pretensiones, incurriría en incongruencia»<sup>26</sup>.

El legislador en el 2000 quiso terminar definitivamente con esta polémica, puesto que en el art. 218.1.II de la LEC vino a consagrar el deber del tribunal de sujetarse a lo dispuesto por las partes, sin poder apartarse de los fundamentos fácticos y jurídicos alegados por las mismas. Esto significa que el juez no debe alterar el elemento jurídico de la *causa petendi*, esto es, la calificación jurídica de los hechos alegados para que, tal y como sostiene DE LA OLIVA SANTOS «los litigantes no se puedan ver sorprendidos con un argumento jurídico del tribunal y que no habrían tenido oportunidad de debatir»<sup>27</sup>. Aunque como digo el legislador quiso acabar con esta polémica, no obstante la cuestión actualmente no es del todo pacífica o, por lo menos, no está del todo clara.

Por consiguiente, tampoco en virtud de la regla *iura novit curia* pueden los tribunales civiles aplicar la norma jurídica que conocen y consideran más correcta para resolver el conflicto. Esta regla sólo podrá ser aplicada, ajustándose al genuino fundamento de la pretensión, siempre que no prescinda de la *causa petendi*, lo que normalmente se ha traducido en la práctica en casos de errores u omisiones de las partes a la hora de citar la norma jurídica aplicable<sup>28</sup>. Señala MUÑOZ JIMÉNEZ que: «*El principio «iura novit curia» parece dar por sentada una cierta falta de destreza de las partes para emplear con acierto la técnica de aplicación de las normas, frente a la mayor habilidad que se presume poseen los órganos jurisdiccionales; situación de supuesta*

26 DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal Civil*, II, 1994, pág. 406.

27 DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración...*, op. cit., págs. 457 y 459.

28 DE LA OLIVA, *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., pág. 72, sintetiza sin ánimo de exhaustividad los supuestos que el tribunal debe evitar para no incurrir en incongruencia que serían: 1) Sustituir la norma o conjunto de normas positivas en que, por lo que el litigante ha expuesto y pedido, se basa explícita o implícitamente la pretensión de obtener una concreta tutela jurisdiccional, por norma o normas distintas, no alegadas por ninguna de las partes; 2) Sustituir el principio o los principios jurídicos efectivamente aducidos como fundamento de la pretensión, por otros principios jurídicos, cuya aplicación no haya sido pedida por la parte correspondiente; 3) Sustituir el negocio jurídico o la relación o situación jurídica efectivamente esgrimida como base de lo pretendido, por un negocio jurídico o por una relación o una situación jurídica distintos, no aducidos por la parte correspondiente”.

*inferioridad que, sin embargo, carece de justificación seria en un sistema en que la postulación mediante profesionales letrados constituye, salvo excepciones contadas, regla obligatoria (art. 10 LEC) y presupuesto de validez del proceso*<sup>29</sup>.

El TS a este respecto ya desde tiempo atrás venía sosteniendo que:

*“el requisito de la congruencia no implica una rígida acomodación literal a los términos de la pretensión deducida, sino sustancial sometimiento a lo pedido para resolver todos los temas litigiosos, conviene puntualizar: a) Que es cierto que, en virtud de los principios dispositivos y de imparcialidad del Juez, este se ha de ajustar a los hechos aducidos por las partes (...) - si bien por la facultad y potestad de fijarlos de modo definitivo según el resultado de las pruebas (...) -; b) Que mientras la vinculación a los hechos debidamente constatados es obligada, no ocurre lo propio con las normas aducidas por las partes, porque ello hay que combinarlo con los deberes y poderes del Juez para aplicar la norma adecuada, de acuerdo con la regla «da mihi factum, dabo tibi jus», con lo que la no designación de norma por la parte, su alegación errónea a su imprecisión al citar varias en sus escritos, «ad cautelam», o por indecisión fundada o esperanzada en la facultad decisoria del Juez, no tendrá repercusión para la eficacia de la pretensión o defensa, si el hecho fijado encaja en la norma que el juzgador estime correcta, o menos o a salvo de equivocación evidente, fundamento de casación; c) Que la acción se individualiza y define por el hecho y, en consecuencia, como ya dijeron las Sentencias de 26 octubre 1955 y 1.º diciembre 1955, la incongruencia sólo es posible por alteración de la «causa petendi» y no por el cambio del punto de vista jurídico, y en fin, d) Que la incongruencia se dará en el fallo, no en los fundamentos o, por mejor decir, en el fallo junto a los «considerandos» predeterminantes -«ratio decidendi»- por lo que la sentencia que respeta los hechos, aunque el fundamento jurídico o el punto de vista normativo que aplique sea distinto, pero correcto, no puede incurrir en el defecto alegado*<sup>30</sup>.

En definitiva, la jurisprudencia ha reiterado que el juzgador puede, con bastante libertad, aplicar la norma que libremente escoja según el principio *iura novit curia*, haya sido o no invocada por los litigantes y que ha de cuidarse también de que aquello que se ofrece como cambio del punto de vista jurídico no afecte al fundamento de la pretensión, pues dicha mutación no sería procesalmente lícita, ya que llevaría a un cambio de la pretensión y consecuentemente generaría la indefensión de la parte adversa. También ha declarado que la calificación jurídica del supuesto no incide en la sustanciación fáctica de la

29 “Actos de las partes delimitadores del objeto del proceso: demanda, contestación, réplica dúplica, escrito de ampliación y conclusiones”, en *El objeto del proceso civil*, Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, XXIII, Madrid, 1996, p. 184.

30 STS de 3 julio 1979, en Tirant on line, Documento TOL1.741.245.

pretensión, ni altera la *causa petendi*, sino que se desenvuelve dentro del margen que, sin cambio de pretensión, admite la regla *iura novit curia*.

Por tanto, la jurisprudencia permite que el Tribunal aplique una norma jurídica distinta de la que hubiera sido invocada por el actor al identificar la causa de pedir, entendiendo por tal el conjunto de acontecimientos de la vida en que la pretensión se apoya; o que cambie la calificación de la relación litigiosa; o prescinda del rígido nominalismo del proceso romano, expresado en la “*ditio actionis*” (Sentencia de 18 de abril de 1995).

Sin embargo, esa libertad de elección de la norma bajo la que ha de quedar el supuesto de hecho subsumido, como se ha visto, no es absoluta, al contrario, está limitada por la necesidad de respetar el componente fáctico esencial de la acción, como establecen, entre otras muchas, las Sentencias de 6 de abril de 2005 y 24 de julio de 2006, citadas todas por la de 18 de junio de 2007<sup>31</sup>, que insisten en que no cabe alterar la “*causa petendi*”, tan relacionada con el principio de contradicción y, por ende, con el propio derecho de defensa. Por ello mismo, para determinar en concreto si la aplicación por el Tribunal de una norma distinta de la invocada por las partes genera o no incongruencia, se han de distinguir los casos en que el supuesto de hecho aportado al proceso coincide con la proposición enunciativa de la norma aplicada (silenciada por las partes), de aquellos otros en los que la coincidencia no se da, pues, en estos últimos, actuar la consecuencia jurídica que contiene el precepto significaría alejarse del fundamento histórico de la causa de pedir y, al fin, tener por fijado un supuesto fáctico distinto, con indefensión para alguno de los litigantes, privado de la facultad de alegar y probar sobre lo que constituye una materia procesalmente nueva, en el sentido de no planteada en el momento oportuno (Sentencia de 20 de febrero de 2006)<sup>32</sup>.

En definitiva, si bien la alteración de la causa o razón de pedir invocada, al apartarse el Tribunal de los fundamentos fijados en los escritos básicos de las partes, constituye infracción del art. 399 de la LEC, pues coloca al litigante perjudicado por el pronunciamiento judicial en una situación prohibida por el art. 24 de la CE, dado que le priva de la posibilidad de rebatir lo que no fue objeto de alegación, la doctrina de la sustanciación que sigue esta Sala en la identificación de aquella causa (*causa petendi*)<sup>33</sup>, permite que, extraída de las

31 Tirant on line, *Documento TOL 1.106.823*.

32 Tirant on line, *Documento TOL843.364*.

33 Vemos que aquí el TS aplica la teoría de la sustanciación, sin embargo, en otros supuestos ha aplicado la teoría de la individualización.



alegaciones la esencia de los hechos, se apliquen las reglas “da mihi factum, dabo tibi ius” y “iura novit curia”, bien que con el límite referido de que no se altere la causa de pedir. Como recuerda la Sentencia de 8 de marzo de 2006, “son, en definitiva, los hechos que integran el supuesto al que la norma vincula la consecuencia jurídica los que permiten individualizar la pretensión”<sup>34</sup>.

En conclusión, hay que tener en cuenta las alegaciones de los recurrentes puesto que serían los hechos y el *petitum* los que definirían la naturaleza de la acción que se ejercita en el proceso y, por otro lado, la facultad de los Tribunales en orden a la aplicación del principio *iura novit curia*, que tiene como riguroso límite que no se altere la causa de pedir, pues se generaría indefensión para las partes al verse privadas de formular alegaciones y de proponer pruebas en relación con una pretensión que no era la que realmente se debatía en el proceso<sup>35</sup>.

Como ejemplos de supuestos en los que el TS ha declarado la incongruencia basándose en el componente jurídico de la causa de pedir estarían comprendidos, la apreciación de una servidumbre cuya declaración no se pedía en la demanda (STS de 24 de octubre de 2000, RJ 2000, 8053), Rec. 3043/95); en la condena a otorgar una escritura de donación no pedida en la demanda (STS de 23 de octubre de 2000), rec. 3066/95); en la condena de administradores sociales con base en el art. 262 de la LSA de 1989 cuando se hubiera pedido con base en su art. 135 (SSTS de 20 de julio de 2001 (RJ 2001, 6863), Rec. 1495/96, y 28-9-06, Rec. 4971/99); en resolver desde el punto de vista de la accesión no sometido a debate (STS de 24 de septiembre de 2001 (RJ 2001, 7488), Rec. 1749/96); en acordar una indemnización por resolución unilateral de un contrato cuando se pidió por incumplimiento (STS de 13 de mayo de 2002 (RJ 2002, 5595), Rec. 3913/96) o por incumplimiento cuando la cantidad se pidió en concepto de devolución de parte pagada del precio (STS de 26 de febrero de 2004, Rec. 1061/98); en declarar nulos unos acuerdos sociales por una causa no invocada en la demanda (STS de 25 de abril de 2005, Rec. 4311/98); en condenar por competencia desleal si solo se demandó por infracción del derecho de marca (STS de 6 de marzo de 2007 (RJ 2007, 1536), Rec. 2118/00); en conceder una indemnización por clientela si la demanda del agente no se fundó en el art. 28 de la Ley sobre Contrato de Agencia (STS de 21 de marzo de 2007 (RJ 2007, 2630), Rec. 1483/00); en declarar nulo un contrato no por el error alegado en la demanda sino por faltar los requisitos

34 STS de 18 de junio de 2007, Tirant on line, *Documento TOL1.106.823*.

35 STS de 7 de octubre de 2002, Tirant on line, *Documento TOL4.975.043*.



de una donación (STS de 18 de julio de 2002 (RJ 2002, 6260), Rec. 451/97); o en acordar la extinción de un contrato por mutuo disenso cuando lo pedido fue su resolución por incumplimiento (STS de 27 de diciembre de 2002 (RJ 2003, 329), Rec. 1861/97)<sup>36</sup>.

En definitiva, todos estos supuestos se refieren a acciones que han sido concedidas sin haber sido solicitadas por las partes y ello, a mi parecer, además de ir en contra del principio de dispositivo e incurrir el juez en incongruencia *extra petitum* genera indefensión a la otra parte que durante el proceso no ha tenido posibilidad de defenderse ya que si en un principio la defensa se centraba en una determinada acción al final se han visto cambiados los términos de debate, y esto es lo verdaderamente importante que los términos del debate queden claros desde el inicio del proceso y el demandado pueda ejercer su defensa en torno a los mismos. De hecho el TC ha declarado que:

*“la denominada incongruencia «extra petitum», que se da cuando el pronunciamiento judicial recaiga sobre un tema no incluido en las pretensiones deducidas en el proceso, de tal modo que se haya impedido a las partes la posibilidad de efectuar las alegaciones pertinentes en defensa de sus intereses relacionados con lo decidido, provocando su indefensión al defraudar el principio de contradicción (SSTC154/1991, de 10 de julio, 172/1994, de 7 de junio, 116/1995, de 17 de julio, 60/1996, de 15 de abril, y 98/1996, de 10 de junio, entre otras)”*<sup>37</sup>.

### 3. Alegaciones principales y accesorias

En este apartado voy a hacer referencia a las alegaciones desde el punto de vista de la función que cumplen en el proceso, así diferenciaré las alegaciones principales de aquellas que son accesorias. Si bien, también desde un punto de vista funcional, las alegaciones se pueden clasificar en alegaciones de introducción, de fijación y conclusivas. Las de introducción se equipararían a las principales y las accesorias a las de fijación<sup>38</sup>.

<sup>36</sup> STS de 18 de junio de 2012 (RJ 2012, 6854), Tirant on line, Documento TOL2.574.680.

<sup>37</sup> STC 92/2003.

<sup>38</sup> GUASP, (con ARAGONESES), *Derecho Procesal Civil*, op. cit., págs. 337 y ss, define las alegaciones de introducción como aquellas en que el dato lógico al que la alegación se refiere es llevado por primera vez al proceso. Las alegaciones de introducción se producen normalmente en la demanda y en la contestación. La LEC contempla un supuesto especial en su art. 286, para los hechos nuevos o de nuevo conocimiento. Por su parte, las alegaciones de fijación tienden como su propio nombre indica a fijar las posiciones de las

Las alegaciones fácticas y jurídicas deben aportarse en los escritos iniciales de las partes, es decir, en la demanda y contestación y, en su caso reconvencción. Así, en el art. 399 de la LEC se indica que “se expondrán numerados y separados los hechos y fundamentos de derecho y se fijará con claridad y precisión lo que se pida”. Por tanto, las partes deberán identificar de la forma más clara y precisa el objeto del proceso propuesto por el actor que no se deberá alterar, o mejor dicho modificar, a lo largo de la tramitación del proceso, teniendo en cuenta las excepciones previstas en el art. 426 de la LEC.

En este sentido, la STS de 28 de diciembre de 1999 sostenía que:

*“Los puntos de hecho y de derecho que configuran los problemas litigiosos habrán de hacerse constar en la fase de alegaciones (SS 16 de junio de 1.976 (RJ 1976, 2816) y 7 de julio de 1.986 (RJ 1986, 4414), pues con posterioridad a la misma no cabe alterar los términos del debate con la introducción de cuestiones nuevas, tal y como exigen diversas reglas procesales: –principios dispositivo (S 8 de febrero de 1.994 (RJ 1994, 835); de rogación (SS 4 de julio de 1.986 (RJ 1986, 4410), 5 de mayo de 1.991 (RJ 1991, 2075), 23 de marzo de 1.992 (RJ 1992, 2221), 18 de mayo (RJ 1996, 3791) y 20 de septiembre (RJ 1996, 6818) de 1.996, 11 de junio de 1. 997 (RJ 1997, 4740), que es una faceta o aspecto procesal del dispositivo (SS 25 de marzo (RJ 1994, 2533) y 14 de noviembre (RJ 1994, 9319) de 1.994); de contradicción (SS 30 de enero de 1990 (RJ 1990, 74) y 15 de abril de 1991 (RJ 1991, 2689); de igualdad de partes (SS 15 de diciembre de 1.984 (RJ 1984, 6116), y 6 de marzo de 1.990 (RJ 1990, 1671); de defensa, que veda la indefensión (SS 30 de enero de 1.989 (RJ 1989, 159) y 6 de marzo de 1.990 25 de noviembre de 1.991); preclusión (SS 15 de diciembre de 1.984, de mayo de 1.987 (RJ 1987, 3531), 30 de enero de 1.989, 6 de marzo 1990 y 19 de diciembre de 1.983 (RJ 1983, 6962), lite pendente nihil innovetur (SS 26 de enero (RJ 1998, 123) y 20 de octubre (RJ 1998, 8229) de 1.998); pendente apellatione nihil innovetur (SS 19 de julio de 1.989 (RJ 1989, 5759), 21 de abril de 1.992 (RJ 1992, 3315) y 9 de junio de 1.997 (RJ 1997, 4733); iudex iudicare debet secundum allegata et probatapartium (SS 19 de octubre de 1.981 (RJ 1981, 3809) y 28 de abril de 1.990 (RJ 1990, 2805); y prohibición de la mutatio libelli (SS 25 de noviembre de 1.991 y 26 de diciembre de 1.997 (RJ 1997, 9663); tal y como apuntó la STC 28-9-1992 (RTC 1992, 125) al razonar que la introducción de hechos o causas posteriores a la fase expositiva supone una modificación sustancial de los términos del debate procesa que afecta al principio de contradicción y, por ende, al de defensa de la contraparte”<sup>39</sup>.*

partes, tal y como se establece en el art. 404 de la LEC, sobre la admisión o negación de los hechos aducidos por el actor en la demanda al contestarla, y más claramente los arts. 414 y 428 al establecer, como una de las finalidades de la audiencia previa al juicio, la fijación de su objeto determinando los hechos sobre los que exista conformidad y disconformidad de los litigantes.

39 En Tirant on line, *Documento TOL7.505*.

Por tanto, para evitar que se vulneren dichos principios y, por consiguiente, vulnerar el derecho de defensa de la otra parte, desde el inicio del proceso debe quedar suficientemente claro cuál es el objeto del proceso sobre el que finalmente se va a resolver<sup>40</sup>, por tanto, éstas serían las alegaciones que podemos denominar principales. No obstante, la Ley como vamos a ver a continuación, permite excepcionalmente que en el trámite de las alegaciones complementarias que se pueden efectuar en la Audiencia previa se puedan complementar esas alegaciones iniciales por lo que es necesario tener claro el objeto del proceso planteado puesto que a partir de aquí sólo se podrá complementar, rectificar o añadir accesoriamente.

Así, no es admisible que en la demanda se formule una alegación genérica de los hechos y se remita la concreta y determinada alegación de estos hechos esenciales para trámites posteriores. En este sentido, la jurisprudencia ha destacado que: “este proceder de la parte actora, reservando al trámite de conclusiones la expresión de la forma concreta en que, según su versión, se produjo el accidente, resulta inadmisibile en un sistema procesal sujeto al principio dispositivo o de justicia rogada, conforme al cual el objeto del proceso debe ser delimitado por los escritos de alegaciones oportunamente presentados por las partes en litigio. De ahí que sea trascendental que la demanda se presente conforme a las exigencias establecidas en el artículo 399 de la LEC; exigencia que no responde a un mero formalismo carente de razón,

---

40 Así se exponía en la SAP de Burgos de 21 de mayo de 1999, citada en *Ley de Enjuiciamiento Civil, Comentada, con jurisprudencia sistematizada y concordada*, (Dir. XIOI RÍOS), op. cit., págs. 947, donde se indicaba que: “La demanda debe contener los datos necesarios para identificar e individualizar el objeto del proceso, a saber: quién demanda (actor), contra quién (demandado), qué demanda (“petitum”) y por qué (causa de pedir), y este contenido identificados no admite variaciones sustanciales que impliquen su sustitución por otro distinto, pues ello iría en contra de la prohibición la “mutatio libelli” (prohibición de transformación de la demanda o, también, de la oposición del demandado), cuyo fundamento descansa en la necesidad de evitar la indefensión que se seguirá de consentir que a lo largo del proceso pudieran válidamente los litigantes transformar la sustancia de sus peticiones o sus elementos componentes, sin ocasión para el adverso de oponerse a estas novedades con eficacia y en condiciones de igualdad. La demanda debe ofrecer el relato de todos los hechos necesarios para que la petición del actor prospere siendo su alegación carga que recae sobre el actor, en virtud del principio de aportación de parte que rige en nuestro ordenamiento jurídico. Tales hechos necesario afectan a tres aspectos distintos: la existencia del derecho que el demandante afirma, la legitimación de las partes y el interés en accionar solicitando la intervención de los órganos judiciales, para que el actor no sufra un daño”.

sino que tiene un marcado valor sustantivo, tanto para la parte demandada, como para el órgano judicial que haya de dictar sentencia. Para el demandado, porque sólo si el actor le da a conocer, con la debida claridad y precisión, la concreta y exacta pretensión que contra él formula, podrá hacer efectivo su derecho de defensa”<sup>41</sup>.

En este sentido, la doctrina define la alegación complementaria como “las actividades destinadas a proporcionar al juez los datos que han de servir para la decisión final; pero tales alegaciones se caracterizan por tender, no a incorporar hechos nuevos relevantes para la decisión del pleito que delimiten la *causa petendi*, y que por tanto, sirvan para delimitar el objeto del proceso, sino tan sólo hechos que fijen los términos del litigio de un modo concreto y duradero que haga más claro y eficaz el debate ulterior”<sup>42</sup>. En definitiva, “se trata de no alterar lo contenido en los escritos de alegación, sino de dejarlo tal y como está, pero concretando, añadiendo, complementando los hechos que así lo necesiten para hacer más preciso los términos del debate”<sup>43</sup>.

Éste, tal y como está, haría referencia al punto de vista jurídico que la parte quiere hacer valer en el proceso y, por tanto, los hechos esenciales serían aquellos que son indispensables para identificar este punto de vista, mientras que los hechos accesorios serían aquéllos que aunque guardan una relación directa con los esenciales, sin embargo no sirven para integrar un punto de vista jurídico. Por tanto, según la doctrina, el carácter esencial o accesorio de un hecho debe medirse en función de la faceta jurídica de la causa de pedir<sup>44</sup>.

Aunque he intentado dar una definición concreta de alegación principal y accesorio, lo cierto es que lo que se entiende por principal o accesorio tampoco es fácil de resolver, si atendemos a lo declarado por la jurisprudencia, ésta ha manifestado que “la Ley prohíbe el cambio de demanda, en cuanto afecte a los elementos identificadores de la acción (sujetos, *petitum* y causa de pedir), salvo mutaciones no sustanciales que carezcan de entidad suficiente para significar una variación trascendental, lo que se ha de valorar en cada caso. Pero aún estas modificaciones no sustantivas se han de ajustar a los principios de preclusión, igualdad de partes y dispositivo, evitando en todo caso la indefen-

41 SAP de Zamora, Sec. 2ª, de 15 de febrero de 2005 en su F. J. 3º.

42 CASTILLEJO MANZANARES, *Hechos nuevos o de nueva noticia en el proceso civil de la LEC*, Tirant lo Blanch, 2006, publicado también en Tirant on line, Documento TOL923.700.

43 Bis ídem.

44 VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 214.

sión en que se encontraría la parte contraria, a la que se privaría de oportunidad para alegación y prueba, con lo que se incurriría en infracción del artículo 24.1 de la Constitución”<sup>45</sup>. Como vemos es una definición bastante general que no aclara qué se entiende por “entidad suficiente” para significar “una variación trascendental”.

Por tanto, en mi opinión, tendremos que acudir al caso concreto para determinar si una alegación es accesorio o complementaria de otra principal. En este sentido, la jurisprudencia caso por caso ha ido determinando cuándo una modificación no era sustancial o esencial sino complementaria al objeto del proceso planteado por las partes en sus escritos.

En definitiva, como sostiene la doctrina hay un campo objetivo principal de todo proceso que es inmodificable, y otro secundario que sí se puede alterar. Sin embargo, es difícil establecer, en términos generales, cuál es la línea divisoria entre uno y otro ámbito objetivo. La solución preferible parece ser la que establece el carácter principal o secundario de lo que se altera, fijándose, no en la estructura del cambio, que puede ser tanto cuantitativo como cualitativo, sino en su función, admitiendo los cambios que no traten de sustituir esencialmente un objeto por otro, sino de coadyuvar al proceso, bien por vía de aclaración o por la vía de conexión o por vía de deducción<sup>46</sup>.

Y en este sentido, entraría en juego la aplicación del art. 400.1 de la LEC relativo a la preclusión de la facultad de alegar, puesto que sólo sería posible alegar una vez pasado el momento procesal correspondiente, esto es antes de que conteste el demandado a la demanda o venza el plazo para hacerlo, los hechos accesorios o complementarios, es decir, la preclusión del art. 400.1 de la LEC afectaría tanto a las facultades de alegación de un punto de vista jurídico distinto al que se ha querido hacer valer en la demanda<sup>47</sup>, como a las facultades de alegación de hechos esenciales distintos de los que se han aducido en la demanda, esto es, los que identifican una calificación jurídica diferente a la que se ha hecho valer en la demanda<sup>48</sup>. En definitiva, la preclusión afec-

45 STS nº 750/2005, de 21 de octubre, Tirant on line, *Documento TOL758.275*.

46 CASTILLEJO MANZANARES, *Hechos nuevos...*, op. cit.

47 Señala DIÉZ-PICAZO GIMÉNEZ, (con DE LA OLIVA; VEGAS TORRES; BANACLOCHE PALAO), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 2001, pág. 668, que “se puede afirmar, en síntesis, que lo que se está disponiendo es que el actor, cuando puede fundar el *petitum* que formula frente al demandado en diversas causas de pedir, tiene la carga de hacerlo”.

48 Véase a VALLINES GARCÍA, *La preclusión del proceso...*, op. cit., pág. 215, quien sostiene que la ratio de esas conclusiones se halla en una interpretación sistemática del

taría a las alegaciones esenciales, referidas tanto a los hechos como al punto de vista jurídico o calificación jurídica, entendidas como diferentes causas de pedir<sup>49</sup>, y no a las alegaciones accesorias que por no modificar la causa de pedir sería posible su alegación en un momento posterior, en concreto, en el acto de la Audiencia previa como alegaciones complementarias<sup>50</sup>. Si bien la llegada de cierto estadio procesal supone la prohibición de cualquier tipo de alteración en el objeto del proceso<sup>51</sup>.

---

artículo 400 y del artículo 412 de la LEC. TAPIA FERNÁNDEZ, sostiene que “lo juzgado, viene a decir esta norma- refiriéndose al art. 400 de la LEC, abarca –a los efectos de irrepetibilidad y de vinculación para los Jueces de futuros procesos– lo deducido y lo deducible (independientemente de que “lo deducible” sea constitutivo de una misma causa de pedir o no). Véase “Consideraciones sobre la cosa juzgada, a la luz de la nueva regulación dada por el art. 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, Discurso de ingreso a la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares pronunciado el 1 de diciembre de 2005, [http://ibdigital.uib.cat/greenstone/collect/boletinJurisprudencia/index/assoc/Bajlib\\_2/006\\_too8.dir/Bajlib\\_2006\\_too8\\_005.pdf](http://ibdigital.uib.cat/greenstone/collect/boletinJurisprudencia/index/assoc/Bajlib_2/006_too8.dir/Bajlib_2006_too8_005.pdf)

49 Como señala DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, lo que ha querido el legislador al hablar de hechos y fundamentos jurídicos y no mencionar la causa de pedir es no entrar en la polémica de si la causa de pedir se identifica por su elemento fáctico o por su elemento jurídico (o, por la conjunción de ambos). Véase *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., pág. 670.

50 Sostiene VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., págs. 218 y 219, que también precluyen las facultades de alegar hechos accesorios o de hacer alegaciones jurídicas que no cambien la calificación pero no por aplicación del art. 400.1,1 de la LEC sino en virtud de otras causas de preclusión diferentes, especialmente, la llegada de un concreto estadio procesal.

51 VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 310.

Hemos visto que dentro del término genérico de alegaciones complementarias se comprenden una serie de actuaciones distintas entre sí, aunque con un fundamento en común, entre las que se encuentran las alegaciones complementarias en sentido propio. La redacción del apartado primero del art. 426 de la LEC donde se contemplan las alegaciones complementarias en sentido propio es a su vez también muy genérico puesto que no especifica claramente cuál es el contenido de estas alegaciones y por ello es el apartado que más problemas puede suscitar<sup>1</sup>.

Las alegaciones complementarias en sentido propio están contempladas en el primer apartado del art. 426 de la LEC y se pueden definir como “la introducción de elementos de hecho, no afirmados en los escritos de demanda y contestación, pero conexos con ellos, anteriores a tales escritos y nacida su oportunidad de aportación al proceso tras el conocimiento del acto inicial de alegación por la parte contraria”<sup>2</sup>.

La doctrina ha calificado a esta actuación procesal de las partes como subfunción dialéctica que tiene por finalidad que el actor pueda responder a la contestación a la demanda y pueda incorporar en la Audiencia previa las alegaciones defensivas suscitadas a raíz de la contestación a la demanda<sup>3</sup>, en definitiva, contestar a la contestación o excepcionar a la excepción.

### 1. Características de las alegaciones complementarias

En el primer apartado del art. 426 de la LEC se establece que “en la audiencia, los litigantes, sin alterar sustancialmente sus pretensiones ni los fundamentos de éstas expuestos en sus escritos, podrán efectuar alegaciones

---

1 En este sentido, véase a HURTADO YELO, “Las alegaciones complementarias...”, op. cit., pág. 2600.

2 GIMENO SENDRA, “Comentario al art. 426 LEC”, en *Proceso Civil Práctico*, t. V, 4ª ed. La Ley, Madrid, 2010, pág. 452. En parecidos términos también HURTADO YELO, “Las alegaciones complementarias...”, op. cit., pág. 2608.

3 Véase a ALONSO-CUEVILLAS SAYROL, “La audiencia previa al juicio”, en *Instituciones del Nuevo Proceso Civil. Comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000*, Dijusa, Barcelona, 2000, pág. 161; también ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., págs. 4 y 5.

complementarias en relación con lo expuesto de contrario”. Este artículo suscita diferentes cuestiones que paso a analizar.

En primer lugar, hay que aclarar que el legislador utiliza el término pretensión de forma incorrecta, puesto que al preceptuar que no se pueden alterar sustancialmente ni las pretensiones ni los fundamentos de éstas, la pretensión engloba ya de por sí la fundamentación, por tanto, la fundamentación se referiría más bien a la petición y no a la pretensión<sup>4</sup>.

Aclarada esta cuestión, en segundo lugar vamos a analizar el contenido. Así, en este precepto se contempla la posibilidad de realizar propiamente alegaciones complementarias. Como vemos aunque los actos más importantes de fijación del objeto del proceso lo constituyen la demanda y la contestación (y en su caso la reconvencción), sin poderlo alterar posteriormente, tal y como lo establece el artículo 412.1 de la LEC ya comentado, y por tanto, no poder alegar nuevas acciones o excepciones, sin embargo, la Ley no cierra toda posibilidad a nuevas alegaciones, ahora bien, con una serie de límites<sup>5</sup>.

Es bastante frecuente en la práctica que en la Audiencia previa se realicen alegaciones complementarias por lo que es fundamental tener claras las condiciones necesarias para que sean admisibles.

En este sentido, la posibilidad de realizar estas alegaciones complementarias la tiene la parte demandante a la vista de lo alegado por la parte demandada. Es necesario que el demandado haya introducido hechos nuevos en la contestación a la demanda para que el demandante pueda decir algo más. Estos hechos nuevos son los que se refieren a las excepciones materiales que puede plantear el demandado, en concreto, conocidos como hechos impeditivos, extintivos y excluyentes. Si el demandado en su contestación se ha limitado a negar los hechos aducidos por la parte demandante o negar la consecuencia jurídica no tendría cabida en la audiencia previa las alegaciones complementarias *strictu sensu*. Es decir, debería haberse opuesto para que el demandante pueda alegar complementariamente<sup>6</sup>.

---

4 En este sentido, señala CASTILLEJO MANZANARES, *Hechos nuevos...*, op. cit., que “en todo caso, es claro a lo largo de todo el articulado de la ley que el legislador se refiere en muchas ocasiones a pretensiones cuando debería haberlo hecho a peticiones, para referirse después a los fundamentos de aquéllas, esto es, a la *causa petendi*.”

5 Véase a GASCÓN INCHAUSTI y PALOMO VÉLEZ, “La Audiencia previa al juicio en el modelo procesal civil español”, op. cit., pág. 44.

6 No obstante, otros autores reservan la expresión de oposición a la demanda para aquellos supuestos en los que el demandado se limita a negar los hechos afirmados por el actor, en tanto que los vocablos defensas, objeciones, para los supuestos que el demanda-



GIMENO SENDRA, define las alegaciones complementarias como “la introducción de elementos de hechos, no afirmados en los escritos de demanda y contestación, pero conexos con ellos, anteriores a tales escritos y nacida su oportunidad de aportación al proceso tras el conocimiento del acto inicial de alegación por la parte contraria”<sup>7</sup>. La previsión contenida en este primer apartado del art. 426 de la LEC tiene como antecedente los escritos de réplica y dúplica que tenían lugar en el antiguo juicio de mayor cuantía previsto en la LEC de 1881.

El TS indicaba al respecto que: “(...), *procede subrayar que según la Sentencia de 6 de Noviembre de 1965, resumen de la jurisprudencia, el escrito de réplica no tiene por finalidad exclusiva fijar concreta y definitivamente los puntos de hecho y “de iure” sometidos a la decisión jurisdiccional, sino también, como expresa el segundo párrafo del artículo 548, “adicionar o ampliar las pretensiones formuladas en la demanda” es decir, añadir o agregar algún pedimento distintos de los originariamente aducidos en el precepto, y con los que enlazan en forma directa e inmediata los vocablos “adicionar” y “ampliar”, equivale, según el diccionario oficial de la lengua, al ejercicio del derecho que se cree tener sobre una cosa, y, por ello, la jurisprudencia, en evitación de que desaparezca la razón de ser de dicho escrito, autorizó al demandante para que introdujera en él determinadas peticiones aclaratorias o complementarias de las inicialmente esgrimidas, siempre que fuesen compatibles y concordantes con éstas y no alterasen su esencia o sustancia*”<sup>8</sup>.

Sin embargo, aunque la función de estos escritos es similar a la que cumple actualmente las alegaciones complementarias, guardan algunas diferencias considerables, fundamentalmente en lo que se refiere al primer apartado del art. 426 de la LEC<sup>9</sup>.

Las características de estas alegaciones complementarias serían las siguientes:

---

do, introduciendo ciertos hechos impeditivos o extintivos, trata de neutralizar las pretensiones del actor, y reservan el nombre de excepciones para los casos en que el demandado alega contra las pretensiones del actor, hechos excluyentes. Véase a VÁZQUEZ IRUZU-BIETA, *Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Difusión jurídica, 2009, pág. 689.

7 GIMENO SENDRA, “Alegaciones y audiencia previa”, en *Proceso Civil Práctico*, Tomo V, (dir. GIMENO SENDRA), Editorial La Ley, Madrid, 2001, pág. 256.

8 Véase la STS de 10 de abril de 2003 (Número Sentencia: 389/2003, Número Recurso: 2674/1997), publicada en Tirant on line, *Documento TOL275.426*.

9 Véase a este respecto el trabajo de HURTADO YELO, “Las alegaciones complementarias...”, op. cit., págs. 2601 y ss.

a) Se realizan de forma oral. No tienen que introducirse a través de ningún escrito como se hacía con el régimen anterior a través de los escritos de réplica y dúplica. La Audiencia previa es una sucesión de actos orales ante el órgano judicial, con ella se ha potenciado considerablemente el principio de oralidad, por consiguiente, de forma oral se realiza la alegación y de la misma forma se somete a debate entre las partes.

b) Tienen que surgir en relación “con lo expuesto de contrario”, por tanto, sólo pueden surgir si se ha expuesto algo, como he dicho anteriormente la simple negación del contrario no tendría validez para la pertinencia de la alegación complementaria. Estas alegaciones cobran importancia, por tanto, cuando el demandado se posiciona frente a la demanda y toma partido aportando nuevos hechos.

En este sentido, la ley permite que el demandante conteste a lo que la parte contraria ha expuesto en su escrito de alegación, no es una contraalegación nueva sino que tiene que complementar la alegación ya efectuada en la demanda. Y hay que entender esta contraalegación no como una contestación a la contestación a la demanda sino que hay que entenderlas como alegaciones sucintas sobre hechos alegados de contrario que al haberse suscitado tras la contestación a la demanda no pudieron hacerse antes, el ejemplo típico es cuando el demandado alega como excepción la prescripción y el demandante como alegación complementaria alega la interrupción del plazo de prescripción<sup>10</sup>. En estos casos además, como veremos en otro epígrafe<sup>11</sup>, la Ley permite aportar documentos e informes periciales que se refieran a dichas alegaciones complementarias, arts. 265.3 y 426.5 de la LEC.

La jurisprudencia ha establecido a este respecto que:

*“ciertamente el artículo 426 de la Ley de Enjuiciamiento Civil permite a las partes realizar alegaciones complementarias en relación con lo expuesto de contrario. Pero rea-*

---

<sup>10</sup> Véase en este sentido a FERNÁNDEZ BALLESTEROS; RIFÁ SOLER; VALLS GOMBAU (coord.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona, 2000, Tomo II, pág. 1898. Si bien es cierto, que algún autor como ALONSO-CUEVILLAS SAYROL, sí que sostiene que el artículo 426.1 de la LEC se enmarca dentro de la subfunción dialéctica, que tiene por objeto replicar en sentido estricto, es decir, contestar a la contestación o, mejor aún, excepcionar a la excepción. Véase ALONSO-CUEVILLAS SAYROL, J., “La audiencia previa al juicio”, en *Instituciones del nuevo proceso civil: comentarios sistemáticos a la Ley 1/2000*, col. II, Alonso-Cuevillas Sayrol, J. (coord.), ed. Difusa, Barcelona, 2000, pág. 162.

<sup>11</sup> 10. Aportación de nuevas fuentes de prueba en la Audiencia previa, pág. 81.

lizar alegaciones complementarias implica que previamente se han hecho alegaciones principales, que en el caso del demandado son las expuestas en el escrito de contestación a la demanda. Por tanto si no ha habido escrito de contestación a la demanda no puede haber alegaciones complementarias del mismo. Lo contrario constituiría un fraude de Ley por cuanto que al demandado que no ha contestado en tiempo y forma la demanda por esta vía podría contestarla en la Audiencia Previa, fuera del plazo que se le concedió para ello. No ha habido pues quebrantamiento de normas de procedimiento que pueda dar lugar a una nulidad de actuaciones por esa negativa a que la parte formule alegaciones complementarias”<sup>12</sup>.

c) Sólo pueden llevarse a cabo por la parte demandante, y sólo si el demandado ha introducido hechos nuevos, entendidos éstos como excepciones materiales planteadas en la contestación.

d) Las alegaciones complementarias versan sobre hechos acaecidos con anterioridad a los escritos de alegaciones, es decir, no son hechos nuevos o de nuevo conocimientos, los cuales como a continuación veremos tienen su propia tramitación, que regula el apartado cuarto del mismo art. 426 de la LEC y que adelanto ya que su admisión está justificada porque sería injusto aplicar la regla general de preclusión a hechos que, al realizarse las alegaciones iniciales, no existían o que no eran conocidos por la parte que los alega<sup>13</sup>. Son hechos que se ponen de manifiesto o se convierten en relevantes dada la alegación de esos hechos introducidos por la parte demandada.

e) Las alegaciones complementarias, como su propio nombre indica son complementarias, por lo que no pueden alterar sustancialmente sus pretensiones ni los fundamentos de éstas, por tanto, no pueden alterar el objeto del proceso planteado en la demanda, en definitiva, se prohíbe la *mutatio libelli*. El problema principal surge en determinar si se cumple o no con dicha exigencia por lo que es fundamental deslindar qué es lo sustancial de lo accesorio o complementario, para ello acudiremos a lo que mantiene la jurisprudencia a la hora de concretar dichos conceptos ya que la Ley no indica mucho al respecto. Apuntamos ya en este momento que se tiende a hacer una interpretación restrictiva y en armonía con el principio general de prohibición de la *mutatio libelli*<sup>14</sup>.

---

12 Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, de 16 de febrero de 2012, (Número Sentencia: 86/2012 Número Recurso: 5851/2011), publicada en Tirant on line, Documento TOL2.525.552.

13 En ORTELLS RAMOS (dir.), *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 295.

14 Por ejemplo, en la SAP de Barcelona, de 30 de octubre de 2003 (AC 2003, 1959),

En este sentido, la doctrina habla de dos criterios legales de admisibilidad: la compatibilidad y la necesidad<sup>15</sup>.

En relación con la “compatibilidad”, el nuevo dato fáctico o jurídico debe complementar o servir de fundamento de la propia pretensión, por tanto, no puede ir en contra de la propia pretensión. Por tanto, no se trata de corregir los datos ya expuestos en la demanda sino de poder completarlos o añadir alguno a la vista de lo alegado por la parte demandada. Puede ser que el demandante en su escrito de aleación inicial no haya hecho referencia a algunos hechos por diferentes razones, bien porque los consideraba intrascendentes en ese momento, bien porque su comprobación le resultaba complicada o costosa, o bien, simplemente por no desviar la atención con estos hechos no tan sólidos como los planteados en la demanda<sup>16</sup>. Pero, vista la contestación del demandado, tal vez ahora el demandante quiera introducir los hechos en el debate.

Por su parte, el criterio de “necesidad” hace referencia a la justificación que debe realizar el actor de dos cuestiones diferentes: por un lado, de la necesidad de incorporar dichas alegaciones a la Audiencia previa y, por otro lado, de la necesidad de justificar el carácter complementario de sus alegaciones. Entiendo que son dos cuestiones diferentes de las cuales el actor tiene la carga de justificarlas, en otro caso, no debieran ser admitidas por el órgano judicial.

La prohibición de la *mutatio libelli* se mantiene además para el resto de alegaciones complementarias, entendidas éstas en sentido amplio de la palabra.

Teniendo en cuenta estas características apuntadas, sin embargo, la doctrina se ha planteado si es posible que por esta vía de alegaciones complementarias *strictu sensu* el demandante alegue hechos y fundamentos jurídicos no alegados en su demanda, pero que tenía la carga de hacerlo porque se

---

se alegó como hecho complementario algo que en realidad era una hecho base o esencial. En este sentido, la Audiencia estableció que la alegación de determinados hechos en relación con el accidente en una atracción de feria, como es la indebida manipulación de la atracción o la utilización de humo, excede de las alegaciones complementarias, al tratarse de hechos base que se debía haber expuesto en la demanda, no habiendo motivos para ocultarlos hasta el trámite de la audiencia previa, ni para alegarlos al hilo de lo expuesto en la contestación a la demanda.

15 Véase a BANACLOCHE PALAO, J., y otros, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 306.

16 Bis idem,, pág. 306.

entiende que sobre ellos va a recaer el efecto de cosa juzgada y al tener esa omisión una consecuencia tan desfavorable si el actor no lo plantea en su escrito de demanda es por lo que aunque es bastante cuestionable su admisión como alegaciones complementarias en el trámite de la Audiencia previa se es proclive a que se permita siempre y cuando se le dé la oportunidad a la parte demandada de contradecirlas en el mismo acto y proponer y practicar prueba pertinente sobre aquellos extremos<sup>17</sup>. A mi parecer, no es una cuestión fácil de resolver porque cualquier opción posible infringe algún precepto de la ley pero hay que tener presente que el proceso es el instrumento reglado para obtener justicia, por ello hay que aprovechar al máximo este mecanismo que ya se ha puesto en marcha y cuya finalidad última es la resolución de conflictos entre las partes, pero entiendo que la opinión contraria también sería admisible si llevamos a cabo una interpretación literal de la ley.

## 2. Posibilidad de efectuar alegaciones complementarias por el demandado

En relación con las posibilidades de alegación que tiene el demandado surgen varias cuestiones diferentes que pretendo analizar dentro de este apartado.

En primer lugar, si el demandado puede realizar alegaciones complementarias, entendidas éstas como alegaciones complementarias *strictu sensu*, es decir, si el demandado puede plantear excepciones procesales o materiales no aportadas en su escrito de contestación pero que vienen a complementar lo alegado en la propia contestación.

En segundo lugar, si puede alegar algo más después de que el demandante haya efectuado alegaciones complementarias en la Audiencia previa o si el demandado tiene cerrada toda posibilidad de alegación en dicha fase. Es decir, podemos plantearnos si el demandado puede llevar a cabo alguna alegación en el acto de la Audiencia previa aunque a ésta no se la pueda catalogar como alegación complementaria *strictu sensu*.

Y finalmente, si el demandado puede plantear en el trámite de la Audiencia previa excepciones procesales o materiales no planteadas en la contestación a la demanda, pero que no vienen a completar nada.

Tomando como punto de partida la posibilidad de que el demandado pueda utilizar ese trámite para plantear excepciones no planteadas en la con-

---

17 Véase a TAPIA FERNÁNDEZ, *El Objeto del proceso...*, op. cit., pág. 78.

testación a la demanda, tanto la doctrina<sup>18</sup> como la jurisprudencia han manifestado al respecto que ello no es posible, literalmente se ha indicado que: *“Por ello, no cabe admitir, después de la contestación a la demanda, nuevos motivos de oposición o defensa no invocados por el demandado en este momento procesal”*<sup>19</sup>.

Con anterioridad a la LEC de 2000, en relación con los escritos de réplica y dúplica, ya el Tribunal Supremo venía no permitiendo al demandado alegar en el escrito de dúplica excepciones procesales o materiales no alegadas en su escrito de contestación, así, en determinadas sentencias manifestó que en la dúplica no era posible alegar por vez primera la novación extintiva de la obligación cuyo cumplimiento pretendía la demandante y que tampoco era posible en dicho trámite oponer la prescripción extintiva que no se hubiese alegado en la contestación<sup>20</sup>.

Aclarada esta cuestión, volviendo a la primera de las cuestiones planteadas hay que partir de la distinción entre lo que es el objeto del proceso (definido por el actor en la demanda) y el objeto del debate (definido por el demandado en su contestación). La alegación por el demandado, en el caso de que pudiese, de alegaciones complementarias, es decir, alegaciones no contenidas en el escrito de oposición, no afectaría al objeto del proceso, si, por el contrario, al objeto del debate, lo que podría determinar una alteración sustancial de los fundamentos de las pretensiones del demandado<sup>21</sup>.

Si acudimos a la LEC, la verdad es que ésta no resuelve mucho. Como ya he manifestado anteriormente, si acudimos al primer apartado del art. 426 de la LEC, que es el que se refiere a las alegaciones complementarias, aunque éste se refiere a “litigantes” en plural y no establece expresamente que tenga que ser sólo el demandante el que pueda efectuar estas alegaciones complementarias, está admitido tanto por la doctrina como por la jurisprudencia que sólo tendría cabida la aportación de alegaciones como alegaciones complementarias cuando es el demandante quien las efectúa y siempre que el demandando haya alegado de contrario algún hecho nuevo, entendido éste como hecho

18 En este sentido, MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nueva noticia...”, op. cit., pág. 3.

19 Véase la SAP de Barcelona de 13 de septiembre de 2012 (Número Sentencia: 442/2012 Número Recurso: 511/2011), publicado en Tirant on line, *Documento TOL2.704.953*

20 STS de 10 de marzo de 1989 (RJA 2033) y STS de 9 de mayo de 1989 (RJA 3675).

21 Véase a PINTO PALACIOS, “Función delimitadora de los términos del debate”, en *La Audiencia previa*, op. cit., pág. 305.

impeditivo, extintivo o excluyente. Por tanto, por esta vía el demandado no podría alegar complementariamente nada a lo alegado por la parte demandante<sup>22</sup>.

Siendo ello así, la pregunta sigue siendo la de si a través de otro precepto, que no sea el primer apartado del art. 426 de la LEC, es posible que el demandado alegue algo como complemento a lo alegado por el demandante en la Audiencia previa. En este sentido, si entendemos que esas excepciones que quiere alegar el demandado son excepciones nuevas o de nuevo conocimiento, bien porque han surgido posteriormente al escrito inicial de alegación, o bien porque se conocen posteriormente a la vista de lo aportado por el actor en la demanda, sería factible y por tanto admisibles incorporarlas a través del art. 426.4 de la LEC que nos indica que “si después de la demanda o de la contestación ocurriese algún hecho de relevancia para fundamentar las pretensiones de las partes en el pleito, o hubiese llegado a noticia de las partes alguno anterior de esas características, podrán alegarlo en la audiencia”. Por consiguiente, entiendo que sería admisible permitir al demandado introducir excepciones materiales como alegaciones complementarias por la vía del artículo 426.4 de la LEC, si poseen relevancia y esa relevancia se ha conocido posteriormente, es decir, se ha constatado tras las alegaciones complementarias del demandante en la Audiencia previa<sup>23</sup>.

Otro supuesto que se ha planteado en la práctica es la posibilidad de que el demandado no haya contestado a la demanda y quiera introducir excepciones

---

22 Sostiene CASTILLEJO MANZANARES que: “En todo caso, y a pesar de la desafortunada restricción legitimatoria del artículo 265.3 LEC, considero que puede también el demandado formular alegaciones complementarias con relación a lo expuesto de contrario, y ello con base, por un lado, en el artículo 426 LEC, el que se refiere a «los litigantes»; así como por otro en el cumplimiento del anteriormente referido principio de igualdad. En *Hechos nuevos...*, op. cit. Por su parte señala HURTADO YELO, “Las alegaciones complementarias...”, op. cit., pág. 2605, que aunque el art. 426.1 LEC no restringe la posibilidad de formular alegaciones complementarias al actor, la concepción lógica de las alegaciones complementarias como exposición nueva de argumentos en relación con los formulados de contrario, hace propio que en principio sólo se admita al actor principal o en reconvencción y siempre en íntima relación con lo alegado en la contestación a la demanda principal o reconvenccional.

23 Véase a este respecto a ABEL LLUCH, X. y JOAN PICÓ I JUNOY (dir.), *La Audiencia Previa*, AAVV, Bosch, 2010, págs. 301 y ss., donde se alude a dicha posibilidad, publicado en la página <https://app.vlex.com/#sources/4952>

También a PINTO PALACIOS, “Función delimitadora de los términos del debate”, en la misma obra, págs. 305 y 306.



materiales a través de las alegaciones complementarias, o también que haya contestado a la demanda pero utilice el trámite de la Audiencia previa para alegar excepciones materiales no invocadas en la propia contestación.

El primer caso es el más excepcional puesto que lo que se plantea es si el demandado podría introducir a través del trámite de las alegaciones complementarias la contestación a la demanda que no presentó en su momento procesal oportuno. En este sentido, la jurisprudencia ha indicado a este respecto que:

*“El motivo único de recurso pide la nulidad del proceso de conformidad con lo dispuesto en el art. 225-3º LEC por infracción de lo dispuesto en el art. 414 LEC en relación con el art. 428 e infracción de lo dispuesto en el art. 426, todo ello causando indefensión a la parte demandada.*

*Plantea la parte apelante una particular interpretación del trámite de audiencia previa, con el fin de introducir una causa de oposición y la prueba correspondiente, en concreto un supuesto pago parcial que justifica mediante dos ingresos bancarios a favor de la demandante. Con esto olvida la apelante que previamente había sido declarada en rebeldía al no haber contestado la demanda en el plazo establecido, de tal forma que precluyó su derecho de contestación previsto en el art. 405 LEC. Y es precisamente esta contestación el trámite en el que la parte demandada ha de fundamentar su oposición a las pretensiones de la demanda, con alegación de las excepciones materiales que tuviere por conveniente.*

*Lo que pretende la apelante es subsanar esta falta de contestación por la vía de alegaciones complementarias y aclaratorias previstas por el art. 426 que invoca. Pero es obvio que lo que presenta no son unas alegaciones complementarias, sino una extemporánea contestación, pues como dispone el propio art. 426 estas alegaciones habrían de ser en relación a un escrito de contestación que no existe y sin alterar sustancialmente sus pretensiones ni los fundamentos. La omisión inicial de contestación impide su complemento posterior en la audiencia previa.*

*En consecuencia se rechaza la nulidad de actuaciones, pues la Juez a quo resolvió adecuadamente la audiencia previa, sin causar más indefensión a la parte que la derivada de su propia inactividad de contestación.*

*Lo importante es que los hechos a debatir, en este caso el pago parcial, son sólo los alegados en la contestación. Y no sólo no se formuló contestación, sino que además en el previo proceso monitorio tampoco se había opuesto ese pago parcial (como bien pudo hacerse para conocimiento del demandante), pues se limitó a negar el encargo y la recepción de la mercancía reflejada en los documentos adjuntos a la demanda”<sup>24</sup>.*

---

24 SAP de Pontevedra de 25 de mayo de 2012, (Número Sentencia: 210/2012, Número Recurso: 589/2011), publicada en Tirant on line, Documento TOL2.565.419.

En el mismo sentido la Audiencia Provincial de Albacete, en la sentencia de 25 de oc-



En relación con el segundo caso, una parte de la doctrina se ha manifestado en contra de la posibilidad de que el demandado alegue las excepciones materiales no planteadas en la contestación. La razón estriba en que aunque la alegación de estas excepciones no altera el objeto del proceso, puesto que éste viene configurado en la demanda, sin embargo, sí suponen un aumento del objeto del debate, y en este sentido, suponen una alteración sustancial de los fundamentos de las pretensiones del demandado<sup>25</sup>.

No obstante, existe doctrina jurisprudencial que entiende que si el demandante utiliza el trámite de las alegaciones complementarias para introducir alegaciones nuevas o introducir alegaciones complementarias o accesorias, las partes tienen la posibilidad, a través del número 3 del art. 427 de la LEC, de interesar dictamen pericial sobre dichas cuestiones nuevas, bien aportándolo, bien interesando pericial judicial. Es decir, ante la introducción en el acto de la Audiencia previa de pretensiones complementarias o accesorias nuevas, o alegaciones de nuevos hechos, la parte contraria tiene la opción, no sólo de alegar todas las excepciones que estime por conveniente, sino también de aportar y proponer medios de prueba tendentes a probar las excepciones procesales y materiales que puedan concurrir sobre las nuevas pretensiones. En definitiva, que no se le pueda generar indefensión a la otra parte<sup>26</sup>.

El legislador con relación al dictamen pericial no sólo admite que se aporte en la Audiencia por cualquiera de las partes, sino que podrá en la Audiencia la parte bien solicitar del tribunal la designación de un perito que dictamine, o bien aportar el dictamen con al menos cinco días de antelación a la celebración del juicio de acuerdo al art. 427.3 de la LEC.

Por tanto, es lógico dada la dinámica propia del proceso y precisamente para

---

tubre de 2011 (EDJ 2011/257297), ha señalado que: “En realidad, dada la función delimitadora del objeto del proceso que cumple la audiencia previa, el cual ha de quedar definitivamente fijado en este acto (arts. 426 y 428 LEC), la fase propiamente alegatoria del juicio ordinario, iniciada con la demanda, termina con las alegaciones complementarias efectuadas en la Audiencia previa. Pero, al margen de esta limitada función de la audiencia previa, no cabe admitir, después de la contestación a la demanda o reconvención, nuevos motivos de oposición o defensa no invocados por el demandado reconvenido en dichos escritos, ni tampoco que, precluido el trámite de contestación, el demandado utilice las alegaciones en la audiencia previa para contestar a la demanda”.

<sup>25</sup> Véase a BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., págs. 307 y 308.

<sup>26</sup> Véase la SAP de Zamora, de 18 de diciembre de 2006, citada en *Juicio ordinario. La audiencia previa*, en Jurisprudencia al detalle, Sepín, 2007, pág. 59.

evitar la indefensión del demandado, aunque las alegaciones complementarias históricamente se han establecido en beneficio del actor, de manera que pudiera contestar en este trámite a la contestación dada por el demandado, en aras de la preceptiva igualdad de armas que siempre ha de existir en la configuración de las actuaciones procesales, esa posibilidad complementaria que se otorga al actor debe venir seguida de otra equivalente contra las segundas alegaciones del actor. Por tanto, se puede concluir que las alegaciones complementarias no son un trámite exclusivo de la parte demandante, sino que se atribuye a ambos “litigantes”, siempre en relación con lo expuesto de contrario<sup>27</sup>.

### 3. Tratamiento procesal de las alegaciones de compensación y de nulidad del negocio jurídico

Como decía anteriormente, el demandante a la hora de presentar la demanda debe fijar o delimitar el objeto del proceso atendiendo a los tres elementos que lo identifican, sin perjuicio de que posteriormente en el acto de la Audiencia previa las partes puedan complementar los alegados inicialmente, pero es el demandante el que introduce el objeto del proceso entendiendo que lo que pueda alegar el demandado en su contestación pasaría a formar parte del objeto del debate. Partiendo de esta consideración, el demandado en este sentido puede oponerse alegando excepciones, procesales o materiales, ambas irían a luchar contra el objeto litigioso ya introducido por el demandante y, en ningún caso, supondrían un objeto litigioso nuevo como sí ocurre cuando se plantea junto con la contestación una reconvencción<sup>28</sup>.

Por tanto, en lo relativo a las excepciones, bien sean procesales o materiales, son los medios de defensa que invoca el demandado para paralizar el procedimiento mediante su archivo o sobreseimiento o bien para obtener una sentencia absolutoria, por tanto, y a diferencia de lo que sucede con la reconvencción, a través de las excepciones, ya sean procesales o de fondo, no se introduce ningún objeto litigioso nuevo, sino que con ellas el demandado se limita a defenderse, pues solicita el sobreseimiento del proceso o su absolución, no la condena del demandante.

<sup>27</sup> BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 301.

<sup>28</sup> En este sentido, GUASP, *La pretensión...*, op. cit., pág. 94, indicaba que “la oposición a la pretensión no integrará el objeto del proceso, sino que contribuirá simplemente a acotar o delimitar el medio lógico en que dicho proceso se mueve (...)”.

En concreto las excepciones materiales consistirían en hechos nuevos alegados por el demandado que pretenden desactivar o enervar la pretensión formulada por el demandante y que, por tanto, van dirigidas a obtener, tras la tramitación del procedimiento, una sentencia absolutoria que desestime las peticiones formuladas por aquél, y que por consiguiente se resolverán en la sentencia de fondo de acuerdo al art. 409 de la LEC.

Vuelvo a reiterar que a través de las excepciones materiales, el demandado no introduce un objeto litigioso nuevo sino que se limita a defenderse frente a lo solicitado por el actor. Las excepciones materiales pueden clasificarse en hechos impeditivos, extintivos y excluyentes u obstativos. No obstante, la compensación y la nulidad del negocio jurídico son objeto de un tratamiento específico, a mitad de camino entre la excepción de fondo y la reconvencción, regulada ésta en el art. 408 de la LEC, de hecho se las denomina excepciones materiales reconconvencionales<sup>29</sup>. Si el demandado no se limita a defenderse sino que introduce un objeto nuevo que debe ser objeto de expreso pronunciamiento por parte del Tribunal, condenando o absolviendo al actor, nos hallamos entonces ante la reconvencción, que no es otra cosa que una demanda formulada por el demandado frente al demandante aprovechando la oportunidad del proceso ya iniciado, siendo su principal beneficio la economía procesal, aunque nada obsta a que el demandado se reserve dicha pretensión para ejercitarla en un juicio distinto; no obstante, si reconviene, habrá de tener en cuenta lo dispuesto en el art. 400 de la LEC ya mencionado, esto es, debe hacer valer su pretensión alegando cuantos enfoques jurídicos disponga frente al actor, porque la cosa juzgada abarcará tanto las pretensiones expresamente deducidas como las que pudieron serlo y no se hicieron, art. 406.4 de la LEC.

Por lo que se refiere a la compensación, no es sino un medio de extinción de las obligaciones (art. 1156 del Código Civil) en cuya virtud el demandado alega un crédito compensable al ser ambos, actor y demandado, recíprocamente acreedores y deudores, lo que supone en cierta medida alegar hechos que rebasan los límites de la acción ejercitada ampliando el objeto del litigio

---

29 La jurisprudencia vino estableciendo, refiriéndose a la reforma de la LEC que “lo que hace la reforma es precisamente unificar el modo de tramitación de la excepción de compensación, de tal modo que independientemente de su clase y circunstancias se la trata como un supuesto de reconvencción implícita, incluso aunque con ella solo se pretenda la absolución, derogando el régimen general del art. 406 de la LEC”. Véase la SAP de Alicante Sección 9ª de 13 de septiembre de 2007 (502/2007), Tirant on line, Documento TOL1.212.483.

o “*thema decidendi*”, introduciendo una relación jurídica nueva y distinta de la alegada por el actor en la demanda<sup>30</sup>.

Por ello, la doctrina suele hablar de excepciones reconventionales y la propia Exposición de Motivos de la LEC establece que son criterios que la inspiran “por un lado, la necesidad de seguridad jurídica, y, por otro, la escasa justificación de someter a los mismos justiciables a diferentes procesos y de provocar la correspondiente actividad de los órganos jurisdiccionales, cuando la cuestión o asunto litigioso razonablemente pueden zanjarse en uno solo”. Añade, además, que “la Ley evita la indebida dualidad de controversias sobre nulidad de los negocios jurídicos -una, por vía de excepción; otra, por vía de demanda o acción-” y “trata diferencialmente la alegación de compensación “ (Antecedente VIII).

En definitiva, el legislador con la LEC de 2000 ha introducido una novedosa redacción en el tratamiento procesal de las excepciones de compensación y nulidad absoluta del negocio jurídico, para impedir que su alegación vía excepción pudiera provocar indefensión en el actor, que, hasta ahora, carecía de trámite y fija plazo para contestar por escrito a dicha defensa argüida al contestar a la demanda.

El tratamiento que actualmente la jurisprudencia reserva a la compensación y la nulidad del negocio jurídico es la de entender que introduce un hecho nuevo que debe ser objeto de pronunciamiento autónomo con fuerza de cosa juzgada, de hecho en el art. 222.2 de la LEC se refiere a ello al indicar que “la cosa juzgada alcanza a las pretensiones de la demanda y de la reconvencción, así como a los puntos a los que se refieren los apartados 1 y 2 del artículo 408 de esta Ley”. Por tanto, la LEC es rigurosa en este sentido puesto que con estas excepciones se amplía el objeto del proceso fijado por el demandante.

Con anterioridad a la Nueva LEC, la jurisprudencia era rigurosa en materia de compensación, impidiendo su planteamiento como excepción, cuando de compensación judicial se trataba, pues en ésta todo quedaba por determinar, por lo que exigía su formulación como reconvencción para preservar la defensa del demandante.

---

30 No obstante, señala TAPIA FERNÁNDEZ, *La compensación en el proceso civil*, Trivium, Madrid, 1988, pág. 91, ni siquiera la compensación procesal deducida por el demandado amplía el objeto del proceso, pues «*al poner el demandado un crédito compensable no lo ‘hace valer’ en el proceso para que se declare su existencia, sino la inexistencia del crédito del contrario, resulta que ese crédito compensable ‘se hace valer’ en el proceso; lo que quiere decir que verdaderamente queda incorporado al mismo, formando parte del objeto litigioso que se deberá debatir y resolver en dicho proceso*».

Sin embargo, como el propio TS ha indicado:

*“pese a ello hubo sentencias de esta Sala de 12 de abril, 31 de mayo de 1985 y 16 de noviembre de 1993, que permitían el planteamiento como excepción, cuando las bases quedaran determinadas de forma clara.*

*No obstante, en la Nueva LEC se puede plantear la existencia de “crédito compensable”, sin discriminar entre compensación legal o judicial, postura razonable, pues el actor podrá oponerse por los trámites de la contestación a la reconvencción, gozando la resolución recaída de los efectos de la cosa juzgada (art. 222.2 de la LEC).*

*En suma, la excepción de compensación goza de un tratamiento procesal autónomo, pues pese a su “nomen” de excepción goza de naturaleza sustantiva, sirviendo de cauce para introducir acciones y hechos nuevos, por lo que tiene sustanciación procesal como si de reconvencción se tratase, por lo que carece de sentido exigir, como en la sentencia recurrida que se formule reconvencción expresa, pues la parte actora supo desde el primer momento que se articuló expresa y destacadamente la “compensación” y contestó a ella, en virtud del traslado que se le confirió (STS 26-12-2006. Rec. 468/2000).*

*Por tanto, la compensación judicial puede ser opuesta al contestar la demanda como excepción, al amparo del art. 408 LEC, tramitándose como contestación a la reconvencción, siendo inaplicable la doctrina jurisprudencial invocada por la parte recurrida, pues se dictó en interpretación de las normas procesales de la anterior LEC”<sup>31</sup>.*

Por tanto, el tratamiento que ofrece la LEC en relación con la compensación y con la nulidad absoluta del negocio jurídico es de excepción reconvenccional, lo que significa que introduce en el proceso un nuevo objeto que debe ser resuelto y, por tanto, goza de la naturaleza o de los efectos de la cosa juzgada. En este sentido, las excepciones reconvenccionales de compensación y nulidad del negocio jurídico no pueden ser consideradas como alegaciones complementarias en ningún caso, primero porque parten del demandado y segundo porque no complementan nada, ya que como digo introduce un objeto nuevo en el debate procesal.

---

31 STS de 13 de junio de 2013, Tirant on line, Documento TOL3.799.855.

Otra de las posibilidades que tienen las partes de alegar en la Audiencia previa son las alegaciones aclaratorias y rectificatorias. La finalidad de estas alegaciones como su propio nombre indica es la de servir para esclarecer los términos del debate, a fin de que en el proceso estén todos los datos o hechos necesarios para determinar con exhaustividad y en términos inteligibles la relación jurídica material debatida. A este respecto hay que decir que aunque en el proceso civil no se busca la verdad material sino la formal, sin embargo, parece que el legislador con este artículo quiere posibilitar que se descubra la verdad material, por lo que se prevé que tanto a instancia de parte como de oficio se puedan aclarar datos o hechos relevantes. Estos datos o hechos relevantes deben referirse a circunstancias puntuales y no principales de su pretensión ya que de lo contrario, como ha sido apuntado, por esta vía indirecta podría llegarse a una modificación del objeto del proceso, e incluso a un vaciado del mismo, que pudiera encubrir un desistimiento o una figura similar<sup>1</sup>.

Según la doctrina, opinión que comparto, ha que diferenciar entre las aclaraciones que se prevén en el art. 426 de la LEC de las aclaraciones a las que se refiere el art. 424 de la LEC que van dirigidas a casos de demandas defectuosas, cuya omisión supone el sobreseimiento del proceso. En este sentido las aclaraciones del art. 424 de la LEC van dirigidas a clarificar las alegaciones hechas en apoyo de la pretensión o pretensiones de la demanda, mientras que las del art. 426 de la LEC van destinadas a la falta de claridad de la pretensión misma<sup>2</sup>.

Por otro lado, en el apartado segundo del art. 426 de la LEC se contemplan dos cuestiones diferentes; por un lado, la posibilidad de aclarar y, por otro lado, de rectificar. Además en ese mismo apartado se prevé que las partes a iniciativa propia puedan aclarar algunos aspectos referidos a las alegaciones que han formulado, y en el apartado sexto se prevé que sea el propio órgano judicial quien solicite las aclaraciones.

---

1 Véase a GIL NOGUERAS, “Las alegaciones en la Audiencia Previa e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas de la audiencia previa en el juicio ordinario*, en Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2009, págs. 225-226.

2 Véase *Ley de Enjuiciamiento Civil, Comentada con jurisprudencia sistematizada y concordancias*, (dir. XIOL RÍOS), op. cit., pág. 1038.

## 1. Aclaraciones y rectificaciones realizadas a instancia de parte

En el art. 426.2 de la LEC se prevé expresamente que “también podrán las partes aclarar las alegaciones que hubieren formulado y rectificar extremos secundarios de sus pretensiones, siempre sin alterar éstas ni sus fundamentos”. Por tanto, en este apartado se hace referencia a dos cuestiones, por un lado, las partes pueden aclarar y, por otro lado, pueden rectificar.

En relación con la primera cuestión apuntada, por aclarar una alegación se entiende la introducción de elementos fácticos o jurídicos, adicionales o secundarios, que contribuyan a hacerla cognoscible o inteligible, tanto por el Juez como por la parte contraria. La aclaración va dirigida a explicar o concretar los hechos alegados en la demanda o contestación sin que en ningún caso pueda suponer una transformación. La doctrina mantiene que no se añaden nuevos hechos o argumentos a los ya aducidos, sino que se aportan explicaciones que permiten resolver dudas suscitadas en relación con el contenido de los escritos<sup>3</sup>.

Por rectificar aspectos secundarios de las pretensiones, se entiende tanto la adición, como supresión o modificación de cuestiones de hecho o de derecho con la finalidad de alcanzar una mayor precisión en la determinación de la pretensión y de su resistencia. En general, estas aclaraciones o rectificaciones implican la existencia de un error, éste no puede afectar de modo sustancial a las pretensiones ni a los argumentos jurídicos que le han servido de fundamento<sup>4</sup>, por tanto, hay que tener en cuenta que aunque se modifiquen las alegaciones iniciales, estas alteraciones no han de suponer cuestiones esenciales de la propia argumentación, sino sólo a aspectos secundarios, respetando de esta forma la prohibición de alterar el objeto del proceso<sup>5</sup>.

Tanto las aclaraciones como las rectificaciones deben referirse a sus propias alegaciones o pretensiones, es decir, la parte que efectúa la aclaración la hace de su propia alegación no de las alegaciones de la parte contraria. La cuestión que nos podemos plantear aquí es si dentro de este precepto se podría incluir la posibilidad de que una de las partes pidiese la aclaración de

---

3 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 310.

4 GIL NOGUERAS, “Las alegaciones en la audiencia previa e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas...*, op. cit., pág. 227.

5 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 310.

alguna alegación efectuada por la parte contraria, entiendo que la respuesta a esta cuestión debe ser negativa, que este artículo se refiere exclusivamente a la posibilidad de que la parte que ha efectuado la alegación aclare lo que considere, sólo el juez podría, de acuerdo al apartado cuarto del mismo art. 426 de la LEC, pedir a las partes que aclaren alguna cuestión, como a continuación pasaré a comentar. Tanto las alegaciones aclaratorias como rectificatorias tendrían lugar por iniciativa propia sin estar sustentadas en las alegaciones que hubiera efectuado la otra parte, de ser así, se podrían incluir en lo que hemos definido como alegaciones complementarias *strictu sensu*, previstas en el primer apartado.

Por otro lado, el límite impuesto por la ley tanto en relación con las alegaciones aclaratorias como con las rectificatorias es que no alteren éstas ni sus fundamentos. Por tanto, no se podría modificar el objeto del proceso o los elementos esenciales de la pretensión, es lo que anteriormente hemos comentado de la prohibición de la *mutatio libelli*, que aquí también debe ser respetada. Es importante, resaltar que evidentemente cuando las partes introducen aclaraciones o rectificaciones están alterando la causa de pedir, aunque sea mínimamente, pero esta modificación estaría permitida siempre que se respete la esencia del objeto planteado, o por decirlo con otras palabras, que el núcleo principal de la fundamentación fáctica o jurídica de la demanda o de la contestación no resulte afectado por las correcciones introducidas<sup>6</sup>, puesto que como tiene declarado reiteradamente nuestra Jurisprudencia, en nuestro derecho es ilícito alterar las pretensiones que sean objeto principal del pleito, lo que contraviene los principios de bilateralidad y contradicción, rectores del proceso civil e incardinados actualmente en el artículo 24 de la Constitución, como integrantes de un derecho a la tutela efectiva y de proscripción de la indefensión<sup>7</sup>.

Es muy importante, la labor del juez a la hora de determinar si las aclaraciones o rectificaciones efectuadas por las partes suponen o implican una modificación esencial o accesorio de la causa de pedir, porque de ello depende que se respete o no la preclusión establecida en el art. 400.1 de la LEC. Además el efecto cosa juzgada, al igual que la litispendencia, se va a utilizar como instrumento necesario para la preclusión del art. 400.1 de la LEC.

En este sentido, conviene exponer cuál es la doctrina del Tribunal Supre-

---

6 Bis ídem, pág. 311.

7 Véase la SAP de Alicante de 21 de septiembre de 2006, publicada en “El juicio ordinario, La audiencia previa”, *Sepín Net Revista*, octubre 2007, nº 78, LEC, pág. 54.



mo<sup>8</sup> sobre la cosa juzgada en el aspecto que aquí interesa, esto es, sobre la causa de pedir, jurisprudencia cuyos postulados básicos son los siguientes:

A) La intrínseca entidad material de una acción permanece intacta sean cuales fueren las modalidades extrínsecas adoptadas para su formal articulación procesal (SSTS 11-3-85 y 25-5-95).

B) La causa de pedir viene integrada por el conjunto de hechos esenciales para el logro de la consecuencia jurídica pretendida por la parte actora (STS 3-5-00) o, dicho de otra forma, por el conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión (SSTS 19-6-00 y 24-7-00) o título que sirve de base al derecho reclamado (SSTS 27-10-00 y 15-11-01).

La actual regulación efectuada por la LEC, no indica nada acerca de los tres clásicos elementos de identidad de sujeto, de objeto y de causa de pedir como sí hacía el derogado art. 1252 del CC, para determinar la existencia o no de los efectos de cosa juzgada. Ello permitía una mejor comprensión de los institutos procesales puestos en cuestión.

C) La identidad de causa de pedir concurre en aquellos supuestos en que se produce una perfecta igualdad en las circunstancias determinantes del derecho reclamado y de su exigibilidad, que sirven de fundamento y apoyo a la nueva acción (STS 27-10-00).

D) No desaparece la consecuencia negativa de la cosa juzgada cuando, mediante el segundo pleito, se han querido suplir o subsanar los errores alegatorios o de prueba acaecidos en el primero, porque no es correcto procesalmente plantear de nuevo la misma pretensión cuando antes se omitieron pedimentos, o no pudieron demostrarse o el juzgador no los atendió (SSTS 30-7-96, 3-5-00 y 27-10-00).

E) La cosa juzgada se extiende incluso a cuestiones no juzgadas, en cuanto no deducidas expresamente en el proceso, pero que resultan cubiertas igualmente por la cosa juzgada impidiendo su reproducción en ulterior proceso, como sucede con peticiones complementarias de otra principal u otras cuestiones deducibles y no deducidas, como una indemnización de daños no solicitada, siempre que entre ellas y el objeto principal del pleito exista un profundo enlace, pues el mantenimiento en el tiempo de la incertidumbre litigiosa, después de una demanda donde objetiva y causalmente el actor pudo hacer valer todos los pedimentos que tenía contra el demandado, quiebra las garantías jurídicas del amenazado (SSTS 28-2-91 y 30-7-96), postulados en gran medida incorporados explícitamente ahora al art. 400 de la nueva LEC .

---

8 STS de 10 de junio de 2002, Tirant on line, *Documento TOL202.889*.

En definitiva, los arts. 400 y 401 de la LEC pretenden despejar las dudas acerca de las consecuencias del comportamiento procesal, debido a la inacción de la parte cuando tuvo la oportunidad de ejercitar acciones. Se ponía fin a una línea jurisprudencial que se resumía en la STS de 20 de marzo de 1998 (RJ 1998, 1711), y que venía a reiterar que no existía norma preclusiva alguna que obligara al titular de varias acciones a ejercitarlas en concurso contra el demandado, sin que surtiera efectos de cosa juzgada la resolución de una de esas acciones respecto a un ejercicio futuro de las otras.

En este sentido, la vigente LEC ha tratado de dar una respuesta satisfactoria a la parte actora en el ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva y, al propio tiempo, establecer un régimen procesal que permita en igualdad de armas defenderse a la parte demandada.

Y cabe esperar que los abusos y las infracciones cometidas por la parte actora no sean amparadas como ocurría con la LEC de 1881, aplicando un supuesto principio *pro reparación*, pues la actual LEC configura un marco claro en el que, ante intereses privados de las partes, deben respetarse por encima de otras consideraciones los principios informadores del proceso y los derechos de ambas partes.

F) El juicio sobre la concurrencia o no de la cosa juzgada ha de inferirse de la relación jurídica controvertida, comparando lo resuelto en el primer pleito con lo pretendido en el segundo (SSTS 3-4-90, 31-3-92, 25-5-95 y 30-7-96).

Como vemos, se mezclan varias cuestiones como son la cosa juzgada en relación con la causa de pedir y la cosa juzgada en relación con el art. 400 de la LEC que se refiere a la preclusión. Todas estas cuestiones ya de por sí son complicadas y difícil de deslindar unas de otras, la finalidad última no es sino la de intentar concretar o delimitar el objeto del proceso.

## 2. Aclaraciones solicitadas por el órgano judicial

En relación con la posibilidad que tiene el órgano judicial de solicitar a las partes aclaraciones, literalmente en el apartado sexto del art. 426 de la LEC se establece que “el tribunal podrá también requerir a las partes para que realicen las aclaraciones o precisiones necesarias respecto de los hechos y argumentos contenidos en sus escritos de demanda o contestación. Si tales aclaraciones o precisiones no se efectuaren, el tribunal les advertirá de que puede tenerlos por conformes con relación a los hechos y argumentos aducidos de contrario”.

Como se desprende del precepto, esta posibilidad que posee el juez de solicitar aclaraciones se convierte en una carga para las partes cuya consecuencia en el caso de no llevarlo a cabo es la posibilidad de tener por conformes los hechos y argumentos aducidos de contrario. Se ha señalado a este respecto que la novedad más importante de este precepto es la derogación de las reglas de distribución de la carga material de la prueba. En este sentido, si la parte requerida cumple con ello no se plantea problema alguno, ahora bien, si la parte requerida hace caso omiso a dicho requerimiento judicial la sanción que conlleva es la de la posibilidad de tener por conformes los hechos y argumentos aducidos de contrario. El legislador ha entendido que la omisión de llevar a cabo la aclaración o precisión necesaria la lleva a cabo la parte porque entiende que la eventual introducción de los elementos de hecho complementarios le perjudicaría en la medida en que podrían contribuir a un descubrimiento de la verdad material favorable a la tesis de la parte contraria. En este sentido, si el juez tiene el convencimiento de que esto es así, podrá tener a esos hechos o argumentos aducidos de contrario por conformes. Lo que se entiende por error material o aritmético ha sido definido por el TC al afirmar que: *“Más en concreto, por lo que se refiere a la rectificación de los errores materiales manifiestos o aritméticos, este Tribunal ha señalado, por un lado, que como tales sólo cabe considerar aquellos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica o nuevas y distintas apreciaciones de la prueba, ni supone resolver cuestiones discutibles y opinables por evidenciarse el error directamente al deducirse, con toda certeza, del propio texto de la resolución o del contexto procesal en la que se inscribe, sin necesidad de hipótesis, deducciones o interpretaciones. Y, por otro, que, en la medida en que la corrección del error material entraña siempre algún tipo de modificación, no cabe excluir la posibilidad de que comporte incluso una revisión del sentido del fallo de la resolución judicial rectificada, si se evidencia que el órgano judicial simplemente se equivocó al trasladar el resultado de su juicio al fallo (por todas, STC 357/2006, de 18 de diciembre, F. 2)”*<sup>9</sup>.

A mi parecer, el tribunal debe tener bastante cautela si no quiere incurrir en parcialidad a la hora de requerir a las partes las aclaraciones necesarias, puesto que como he dicho se convierte en una carga para las partes con consecuencias desfavorables por su incumplimiento. El juez puede pedir aclaraciones, no puede realizar peticiones accesorias, ni introducir hechos nuevos, el juez no es quien tiene que delimitar los hechos objeto de debate, son las

---

9 STC 17172007.

partes, de otra forma se estaría extralimitando en los poderes que la ley le confiere e infringiría manifiestamente el principio dispositivo. La figura del juez no puede ser la de un juez inquisidor. Además, de acuerdo al principio dispositivo que rige en el proceso civil con carácter general, es necesario dar la oportunidad primero a las partes para que corrijan sus errores o aclaren sus alegaciones, sólo cuando no lo hicieran voluntariamente, entonces es cuando el juez podría conminar a las partes para que realicen las aclaraciones o rectificaciones precisas para poder decidir finalmente lo que considere más adecuado. Por tanto, la intervención del juez es siempre subsidiaria a la de las partes<sup>10</sup> y además teniendo mucha cautela por las consecuencias tan desfavorables que puede conllevar si las partes no realizan tales aclaraciones o rectificaciones.

Por otro lado, hay que tener en cuenta que el precepto comentado alude a la posibilidad del juez de solicitar aclaraciones en relación a las alegaciones contenidas en los escritos de demanda o contestación. De nuevo aquí nos surge otra cuestión, la de si el juez sólo puede pedir a las partes aclaraciones sobre sus escritos de alegación inicial, demanda o contestación, o por el contrario, el juez puede también a la vista de las alegaciones complementarias efectuadas por las partes, en el caso de que hubiesen existido, pedir aclaraciones sobre esas alegaciones posteriores. A mi parecer esto sería posible puesto que no infringiría ningún principio ni generaría desigualdad entre las partes, todo lo contrario, serviría para que no quede ningún aspecto oscuro a la hora de delimitar el objeto del proceso, delimitación que en todo caso han protagonizado las partes y la labor del juez ha sido meramente secundaria.

La doctrina es proclive a esta interpretación ya que consideran que la solitud del juez de aclarar hechos o argumentos incorporados por las partes en la Audiencia previa en calidad de alegaciones complementarias integran las pretensiones iniciales recogidas en la demanda y la contestación puesto que si las alteraran serían inadmisibles. Lo importante es que el juez no se salga del ámbito de discusión elegido por las partes aludiendo a hechos o argumentos que no se encuentran en las alegaciones iniciales<sup>11</sup>.

10 Señala BANACLOCHE PALAO, que “este carácter subsidiario de la actuación del tribunal parece deducirse también de la propia ubicación del apartado que la autoriza, situado al final del precepto, como subrayando su carácter residual”, véase “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”; en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 314.

11 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 314.

### 3. Supuestos de alegaciones de aclaración y rectificación

#### 3.1. Ejemplos de alegaciones aclaratorias

Uno de los ejemplos que la doctrina ha reseñado sería en un proceso de reclamación de cantidad en concepto de indemnización por caída de una persona en una tienda, donde, con posterioridad, en la Audiencia previa, se podría indicar específicamente el lugar exacto en el que tuvo lugar la caída<sup>12</sup>. Otro ejemplo de aclaración donde se pone el límite en la prohibición de modificar la causa de pedir lo podemos encontrar en el supuesto resuelto por el TS en la STS de 16 de junio de 1998, en una acción sobre incumplimiento contractual de la obligación de suministrar una determinada materia prima para la fabricación de un producto, donde el Tribunal Supremo considera que no supone una indebida modificación de la demanda aclarar en la comparecencia (o audiencia previa) los hechos de tal pretensión, e introducir hechos secundarios de los inicialmente alegados. Por ello se desestima el recurso de casación indicando que “no cabe, por tanto, argüir que el añadido fáctico que se opera manufacturas, suponga racionalmente un cambio de pretensión, pues una interpretación como la propuesta haría prácticamente inútil la función de la comparecencia en cuanto a ese punto añade (...). Entiende este Tribunal, que la indicada aclaración realizada por los actores, en la causa modo alguno varía la *causa petendi*, invocada en el escrito de demanda (...) por lo que no puede considerarse como una modificación de la causa de pedir en que se fundamenta la demanda”<sup>13</sup>.

---

12 SAP de Palencia de 3 de mayo de 2001 (EDJ 2001/31526). Citada por PICÓ i JUNOY, “C. Contenido posible de la modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, TOL 971.937, pág. 1. Otros ejemplos de aclaraciones, la determinación exacta, mediante ubicación en plano, de la finca mencionada en la demanda a que se refiere la acción declarativa de dominio, o Aclaración respecto de un dato omitido en el suplico, que resulta del conjunto de la demanda, véase *La Ley de Enjuiciamiento Civil...*, (dir. XIOL RÍOS), op. cit., págs. 1039 y 1040.

13 La cuestión debatida se centra en la aclaración que formula la parte actora, en el acto de la comparecencia, en el sentido, de que al margen de la materia prima, no se recibían por sus patrocinados los elementos materiales que tenían como finalidad pulir y dar vistosidad al producto que se había de producir (lijas, resina, pasta de pulir, etc). La parte demandada y hoy recurrente manifestó su disconformidad con la aclaración producida, por estimarla improcedente, toda vez que, por la misma, se varían fundamentalmente los hechos en que se basa la petición del actor. Mas la pretensión que se actúa es la resolutoria por incumplimiento en un llamado contrato de asistencia técnica que celebraron los liti-

### 3.2. Ejemplos de alegaciones de rectificación

Ejemplos de alegaciones rectificatorias sería corregir algún dato erróneo, como por ejemplo, un error en las fechas reseñadas o una incorrecta referencia a una resolución judicial o a un artículo legal, e incluso puede hacer referencia a un extremo secundario de la petición, como es por ejemplo, la petición de un desalojo de un finca que se encuentra identificada por linderos, datos catastrales y registrales, y existe un error en uno de los números de identificación catastral<sup>14</sup>, o también rectificar la cantidad reclamada en el procedimiento en el sentido de deducir de la inicialmente fijada en su demanda por duplicidad en su reclamación<sup>15</sup>.

Otro de los ejemplos de alegaciones de rectificación se refieren a supuestos de errores en la escritura o *lapsus calami*. Por ejemplo en una sentencia dictada por la AP de Barcelona, donde se permitió expresamente rectificar o corregir en la Audiencia previa un error en la enumeración de unos documentos. En dicha sentencia se indica que:

*“Es cierto que ese documento hace referencia a servicios producidos entre Sabadell y Madrid, si bien ello no significa más que la actora cometió un error (lapsus calami) al numerar los documentos y cruzar los partes correspondientes a los servicios Madrid-Sabadell, que en realidad (aunque en la demanda se dice otra cosa) aparecen numerados como doc. 17.20 a 17.36 (folios 250 a 266), con los Sabadell-Madrid, que son los que aparecen como documento 15 (folios 209 a 227). Ahora bien, no hay ningún dato que permita pensar en que se tratara de otra cosa que de un simple error material, un cruce entre unos documentos y otros. Ese error fue deshecho por la propia parte actora en un escrito presentado antes de la audiencia previa (folio 314) y objeto de específica consideración en la propia audiencia previa.*

*Que se deshiciere ese error no causó en realidad indefensión a la parte demandada sino que ocurrió algo mucho más sencillo: que quedó en evidencia toda su estrategia defensiva, cuyo único sustento se encontraba precisamente en querer aprovecharse de ese error cometido por la parte actora. Ciertamente, es un fundamento defensivo muy poco consistente”<sup>16</sup>.*

gantes, en la que, como hecho básico, se aduce que la entidad demandada no suministró la materia prima necesaria, según estaba obligada, para la producción concertada. Tirant on line, *Documento TOL169.720*

<sup>14</sup> Véase a GIL NOGUERAS, “Las alegaciones en la Audiencia previa e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas...*, op. cit., pág. 228.

<sup>15</sup> Véase la SAP de Granada, Sección 5ª de 29 de junio de 2007 (799/2006).

<sup>16</sup> Véase la SAP de Barcelona de 28 de octubre de 2010 (Número Sentencia: 340/2010, Número Recurso: 115/2010), en Tirant on line, *Documento TOL2.181.564*.

### 3.3. Ejemplos de corrección de errores aritméticos

Aunque normalmente, hablamos de la posibilidad de corregir errores materiales o aritméticos una vez dictada la sentencia, tal y como permite el art. 214 de la LEC al indicar que “los tribunales no podrán variar las resoluciones que pronuncien después de firmadas, pero sí aclara algún concepto oscuro y rectificar cualquier error material de que adolezcan”, también es posible que durante la propia Audiencia previa e incluso en la propia vista del juicio las partes puedan corregir o aclarar algún error material o aritmético puesto que tal y como se establece en el apartado tercero del artículo citado la ley no establece plazo para que se pueda rectificar una vez dictada la sentencia o resolución, por lo que entiendo que tampoco hay problema en que se rectifique antes de que se dicte, además hay que tener en cuenta que una de las finalidades de la Audiencia previa es la de corregir o subsanar no sólo la falta de presupuestos procesales sino también de los defectos que puedan haberse dado.

A mi parecer, esta posibilidad se incluiría dentro del apartado segundo del art. 426 de la LEC que permite rectificar algún extremo secundario, por tanto, una rectificación admisible que encajaría dentro de “extremo secundario” sería la corrección de un error de cálculo o aritmético.

El ejemplo más típico de error aritmético o material es el del cálculo de intereses, pero no es el único error que puede darse durante el proceso, también por ejemplo puede alegarse la fijación de la fecha errónea del contrato arrendaticio objeto del pleito cuando es la única relación contractual entre las partes, si bien no sería propiamente un error aritmético. Así, en la SAP de Asturias de 25 de enero de 2005 se manifiesta que

*“en el acto de la audiencia previa el actor alegó haber sufrido un error al identificar el contrato arrendaticio con el fechado el 5 de octubre de 1977 afirmando que el verdadero y único es otro fechado el 1 de octubre de 1977 que aportó en ese acto tachando el demandado esta rectificación de verdadero mutatio libelli y, además, de hecho desconexo con el debate (...). Hechos todos de los que se concluye que relación arrendaticia entre partes sólo hay una y que, por motivos que no se alcanzan a conocer, tal se identifica indistintamente con el documento fechado el 5 de octubre de 1977 como con el fechado el día primero de ese año debiendo preferirse este último porque es el efectivamente suscrito por el arrendatario. Pues bien, dicho lo anterior, esto es, que sólo hay un contrato y una relación arrendaticia (bien quiera fecharse su perfección el 5 de octubre de 1977 o el primer día de ese mes y año), lo siguiente es afirmar que no se*



produjo alteración de la demanda cuando el actor aclaró que el verdadero contrato era el fechado el 1 de octubre de 1977<sup>17</sup>.

Otra cuestión distinta hubiese sido que el cambio de fecha supusiese cambio de contrato, ello sí provocaría una *mutatio libelli* prohibida en nuestro Ordenamiento.

En este sentido, la jurisprudencia ha sido clara a la hora de admitir o no la subsanación de errores materiales o aritméticos, y así ha manifestado que:

*“El punctus saliens que plantea la materia litigiosa se reconduce a dilucidar si realmente estamos ante un error manifiesto de la sentencia proferida el día 15-2-2013 que, pese a tener por adverbado en su Fundamento Jurídico III que la entidad demandada había dejado de abonar las rentas desde marzo del 2012, así como las actualizaciones en el mes de enero y febrero del mismo año, y la atinente al incremento del IVA hasta la presentación de la demanda, e incluso abundar en el Fundamento Jurídico IV que había quedado acreditado el importe de las rentas adeudadas, tan sólo condenó al pago de la cantidad de 48.214,29 euros, id est, el montante de “las rentas devengadas y no pagadas desde el mes de mayo del 2010 hasta la celebración del juicio”, además de las que se devengasen hasta el desalojo del local, incidiéndose de esta suerte en un lapsus calami fácilmente colegible de la motivación judicial, por lo que, atendiéndose a la misma, la parte dispositiva de la sentencia debió haber englobado el importe de las rentas correspondientes a los meses que nominatum se mencionó en la demanda, esto es, los relativos al interregno marzo-julio del 2012, por un montante de 59.140,20 euros. Ciertamente en la sentencia se incidió en otro error al aludir en el Fundamento Jurídico IV al mes de mayo del año 2010, en lugar de julio, aunque ello no se denuncia y asimismo es evidente. Que estamos en presencia de un error manifiesto no necesita ser enfatizado por rezumar ictu oculi de la lectura de la sentencia, donde por ese lapsus desafortunado preindicado no incluyó la cantidad de 59.140,20 que se rectificó en el auto de 13-2-2013 que, como es sabido, forma parte de la sentencia. Si los errores manifiestos son rectificables en cualquier momento, al igual que los materiales, por imperativo legal (artículos 267-3 de la LOPJ y 214-3 de la LEC), es apodíctico que la resolución cuya nulidad se impetra se atemperó plenamente a derecho y no conculcó ninguno de los preceptos o principios que se invocan como infringidos, lo que apareja ineluctablemente la quiebra del recurso sin necesidad de argumentación complementaria por la claridad meridiana del tema decidendi, siendo sólo dable poner de manifiesto que, como una reiterada línea jurisprudencial emanada del Tribunal Constitucional ha venido proclamando, el mecanismo arbitrado en el artículo 267 de la LOPJ, siendo mero trasunto del mismo el 214-3 de la LEC, es plenamente compatible con el principio de invariabilidad de las resoluciones judiciales firmes, puesto que siendo un instrumento para garantizar la tutela judicial efectiva, no integra tal derecho el beneficiarse de las omisiones, oscuridades o errores materiales en*

---

17 Publicada en Tirant on line, TOL 626526.



*que las resoluciones judiciales hayan podido ocurrir. In noce, estamos en presencia de una rectificación de un error manifiesto y diáfano, constatable de forma directa, de lo que ha de seguirse que el auto dicto el día 13-2-2013 se ajusta a derecho y el recurso de apelación ha de claudicar sin necesidad de motivación complementaria por la claridad meridiana del thema decidendi”<sup>18</sup>.*

Ahora bien, admitida la posibilidad de rectificar errores materiales lo que no es admisible es esconder bajo una simple rectificación de error material lo que en realidad es una modificación del objeto del proceso, que como reiteradamente he manifestado está legalmente prohibido. Así, la jurisprudencia ha entendido que no se puede disfrazar de “rectificación” de “un mero error contable” en la Audiencia previa de un verdadero cambio de objeto litigioso. En un supuesto resuelto por la Audiencia Provincial de Madrid ésta manifestó que: “nos hallamos, en consecuencia, ante una pura y simple reducción del objeto litigioso inicialmente definido, de una pretensión cuantitativamente inferior a la inicial, que es, además, consecuencia de la contestación a la demanda, o lo que es lo mismo, ante un desistimiento parcial de la pretensión originaria realizada con posterioridad al trámite de contestación. Que como tal “rectificación” es una pretensión inatendible lo revelan, sin demasiados esfuerzos exegéticos y argumentales, los siguientes datos (...)”<sup>19</sup>. Por tanto, en este caso se pretendía esconder bajo la denominación de rectificación una modificación del objeto del proceso, en este caso reduciéndolo.

---

18 Véase la SAP de Madrid, de 21 de octubre de 2013 (Número Sentencia: 397/2013, Número Recurso: 431/2013), Tirant on line, *Documento TOL4.055.745*.

19 Estos datos hacen referencia a:

a) la terminante dicción del art. 400 LEC...”;

“... b) La no menos concluyente prescripción del art. 401 LEC...”;

“... c) La absoluta prohibición contenida en el art. 412 LEC...”;

“... d) Que las alegaciones –que no pretensiones –complementarias a que se refiere el art. 412.2 LEC son únicamente las que contempla el art. 426, apdos. 1 a 3 LEC...”;

“... e) Finalmente, la circunstancia –por otra parte lógica- de que el art. 433 LEC; rectos del desarrollo del acto del juicio no contemple la eventualidad de que alguna de las partes pueda modificar sustancialmente las pretensiones ejercitadas o introducir otras nuevas en forma alguna”. SAP de Madrid, de 18 de mayo de 2004, publicado en “El juicio ordinario, La Audiencia previa”, en *Sepín Net Revista*, octubre 2007, nº 78, LEC, pág. 56.

Dentro de la categoría genérica de alegaciones complementarias se incardina la alegación de hechos nuevos o de nuevo conocimiento, y es que la premisa o base de la que se debe partir es la de que se debe dictar sentencia de acuerdo con la realidad jurídica existente al momento de la misma, por ello, la posibilidad de alegar estos hechos –nuevos o de nuevo conocimiento- en la Audiencia previa, e incluso con posterioridad a la Audiencia previa, a través del escrito de ampliación de hechos (art. 286 de la LEC) antes de que empiece a transcurrir el plazo para dictar sentencia. En este sentido, es de aplicación a lo dispuesto en el art. 426.4 lo manifestado en el artículo 286, ambos de la LEC. En concreto, en el art. 433 de la LEC se permite que en el propio acto del juicio antes de que se comience con la práctica de las pruebas acordadas en el acto de la Audiencia previa, si se hubiesen alegado o se alegaren hechos acaecidos o conocidos con posterioridad a la Audiencia previa se procederá a escuchar a las partes y admitir las pruebas en los mismos términos del art. 286 de la LEC. Aunque en el proceso civil no se busca la verdad material, sino sólo la formal, es decir, val con que haya una coincidencia entre lo ocurrido realmente y lo alegado en el proceso, ello no quiere decir que la ley no permita, si ello es posible, ajustar la sentencia a los hechos acontecidos hasta ese momento.

Como ha indicado la doctrina, dentro de esta posibilidad de alegación no deja de latir una cierta búsqueda de la justicia en la decisión final a tomar por el juez al facilitarle en sí el mayor número de datos relevantes para adoptar la mejor decisión posible<sup>1</sup>. Sabemos que en el proceso civil se busca la verdad formal o procesal y no la verdad material, sin embargo a mi parecer es necesario que haya una adecuación entre la verdad procesal y la verdad material.

Se debe partir de la base de que las partes deben introducir los hechos en los que funden sus pretensiones o resistencias en la demanda y en la contestación a la misma como los trámites de alegación fundamentales. Ambos actos de postulación forman la realidad procesal sobre la que va a versar la prueba y la resolución del proceso. La alegación debe ser sometida a debate oral entre las partes por el juez.

---

1 GIL NOGUERAS, “Las alegaciones en la Audiencia previas e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas...*, op. cit., pág. 234.

Ahora bien, es posible que, una vez realizadas las alegaciones en los correspondientes escritos de demanda y de contestación –y en su caso de reconvencción–, concurren hechos nuevos o se tenga conocimiento de hechos anteriores que resulten de influencia para la resolución final del procedimiento y que conforman una realidad extraprocesal paralela a la del proceso. Por ello, resulta necesario que tales hechos se introduzcan en el mismo a fin de obtener una resolución lo más ajustada a derecho. Éste sería el segundo momento preclusivo para hacerlo, después de la demanda y de la contestación, de manera que la parte no puede dejar pasar el trámite de la Audiencia previa sin alegar aquellos hechos, puesto que aunque el art. 286 de la LEC permite alegar hechos desde la preclusión de los actos de alegación hasta antes de que comience a correr el plazo para dictar sentencia, ha de entenderse comprendido dentro de los actos de alegación a estos efectos la Audiencia previa.

Por tanto, en la Audiencia previa se admite la alegación de hechos nuevos o de nueva noticia, que con carácter general viene regulada en el art. 286 LEC, matizando la regla general de prohibición de *mutatio libelli*. Así aunque el cambio sustancial de los elementos constitutivos del objeto del proceso está prohibido, no obstante se permite formular alegaciones recogiendo la ley procesal un sistema bastante generoso en relación con el régimen de la transformación objetiva de la demanda.

Es necesario poner de relieve que la introducción de los hechos nuevos o de nueva noticia en el proceso puede afectar a varios derechos fundamentales, en concreto al derecho a la tutela judicial efectiva, procedimiento con todas las garantías y de defensa (art. 24 de la CE). A ello, se añade la regulación parca y confusa de nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil. Por tanto, voy a tratar de desmenuzar toda esta regulación y analizar su aplicabilidad práctica.

### 1. Concepto de hechos nuevos o “nova facta”

Si acudimos a los arts. 286 y 460.2.3º de la LEC podemos ver que el legislador define los hechos nuevos como “hecho de relevancia para la decisión del pleito” que tiene lugar una vez ha precluido el momento procesal que la ley procesal impone para su alegación, ya sea en la instancia o en el recurso correspondiente. Así pues, los hechos nuevos o “nova facta” o “nova producta” son las realidades fácticas que ocurren una vez ha precluido el momento procesal para alegarlas y que guardan conexión con las afirmaciones ya introducidas en el proceso y que su acreditación en el mismo ayuda a ratificar

o a desvirtuar la pretensión que constituye el objeto del mismo sin que, en ningún caso, como he dicho antes al igual que para el resto de alegaciones complementarias, puedan alterar su *causa petendi*<sup>2</sup>, entendida la *causa petendi* como el conjunto de *hechos esenciales para el logro de la consecuencia jurídica pretendida por la parte actora* (Véanse las SSTs de 7 de noviembre de 2007, RC n.º 5781/2000, y de 6 de mayo de 2008, RC n.º 594/2001)<sup>3</sup>.

Por hechos esenciales cabe entender aquellos susceptibles de configurar una petición propia, ya sea la realmente ejercitada u otra nueva<sup>4</sup>. Estos hechos esenciales pueden ser alegados por la parte demandante o por la parte demandada. Si los alega la parte demandante son hechos constitutivos de la fundamentación de una petición ya introducida<sup>5</sup>, es decir, los hechos individualizadores de la petición ya se han alegado y tan sólo se alegan hechos que sirvan para obtener una sentencia favorable. Si los alega la parte demandada pueden servir para apoyar una excepción ya alegada, o introducir una nueva a la ya alegada en su escrito de contestación<sup>6</sup>. Serían hechos relativos a las

2 DE LA RÚA NAVARRO, “La prueba de los hechos nuevos”, op. cit.

3 *La calificación jurídica alegada por las partes, aunque los hechos sean idénticos, puede ser también relevante para distinguir una acción de otra cuando la calificación comporta la delimitación del presupuesto de hecho de una u otra norma con distintos requisitos o efectos jurídicos. Por ello la jurisprudencia alude en ocasiones al título jurídico como elemento identificador de la acción, siempre que sirva de base al derecho reclamado* (SSTs de 27 de octubre de 2000 y 15 de noviembre de 2001), Documento TOL4.974.196.

4 Señala PICÓ i JUNOY, “C) Contenidos posible de la modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant on line, TOL 971.937, pág. 2, como por ejemplo en un juicio arrendaticio de resolución de contratos por obras inconsistentes, no pueden alegarse en juicio obras anteriores a las que se recogen en la demanda; o en un proceso sobre impugnación de acuerdos sociales motivados por determinados hechos impugnatorios, éstos no pueden verse incrementados por hechos distintos de los que conformaron el escrito inicial de alegaciones y que justificarían igualmente la impugnación de los acuerdos societarios.

5 PINTO PALACIOS, “Función delimitadora de los términos del debate”, en *La Audiencia previa*, op. cit., pág. 309, define los “hechos esenciales” como “sólo aquellos acontecimientos concretos de la vida discutidos por el actor que sirven de fundamento para las consecuencias jurídicas pretendidas”.

6 Véase a CASTILLEJO MANZANARES, *Hechos nuevos o de nueva noticia en el proceso civil de la LEC*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006, en <http://www.tirantonline.com/tol/documento>

excepciones materiales<sup>7</sup>, y por tanto, referidos al fondo del asunto, no excepciones de carácter procesal, y relevantes porque con ellos se delimita el objeto del proceso.

Un ejemplo de lo que exponemos se produciría cuando en un proceso relativo a la reclamación de una indemnización por daños personales derivados de un accidente de circulación, el actor alega como hecho nuevo en la Audiencia previa que, con posterioridad a la demanda, ha necesitado asistir a sesiones de fisioterapia, lo cual acredita documentalmente mediante las facturas del servicio prestado, a los efectos de incrementar la cantidad dineraria que reclama como petición principal<sup>8</sup>. No obstante, aunque las facturas suponen un hecho nuevo, es necesario que en la demanda haya solicitado la indemnización derivada de lo que resulte de los tratamientos o al menos sienta las bases para en el trámite de ejecución de sentencia pueda determinarla.

Distinto de los hechos nuevos son los de nuevo conocimiento, que como a continuación pasaré a exponer, son aquellos que si bien han ocurrido con anterioridad a la presentación de los escritos de alegación inicial de demandado o contestación, su conocimiento no tiene lugar hasta después de éstos.

GUASP sostiene que la regulación sobre esta materia responde a la necesidad de que, pasados los trámites de alegaciones iniciales, se produzcan o se descubran circunstancias que no es posible dejar de atender en el fallo sin riesgo de injusticia<sup>9</sup>. Es, por tanto, ese riesgo de injusticia lo que justifica la permisibilidad de la alegación de estos hechos nuevos o de nuevo conocimiento en un momento procesal posterior.

De acuerdo a la jurisprudencia, el Tribunal Supremo, vigente la LEC de 1881, venía estableciendo que “cabe la posibilidad de incorporar al proceso hechos nuevos en diversas perspectivas, pero han de consistir en eventos que se integren en “la causa petendi” de la pretensión principal ejercitada, que formen parte del objeto del debate jurídico, sin que quepa intentar con éxito modificación alguna en los términos en que quedó planteada, y, a su vista, resuelta la litis en la primera instancia del juicio... que vulneran el principio de la *perpetuatio actionis* –prohibición de la *mutatio libelli*- al configurar

7 Serían lo que la doctrina denomina, hechos impositivos, extintivos y excluyentes, que hacen referencia al fondo del asunto, véase a CORTÉS DOMÍNGUEZ, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., págs. 155 y 156.

8 PINTO PALACIOS, “Función delimitadora del los términos del debate”, en *La Audiencia previa*, op. cit., pág. 311.

9 GUASP J. y ARAGONESES P., *Derecho Procesal Civil*, 7ª edición, ed. Thomson Civitas, Navarra, 2006, pág. 88.

una situación de hecho y de Derecho distinta a la existente en el momento de la incoación del pleito”<sup>10</sup>.

En este mismo sentido, el Tribunal Supremo en la STS 361/2012, de 18 de junio<sup>11</sup>, ha dejado sentado que la *causa petendi* no se encuentra integrada exclusivamente por hechos en abstracto al margen de su consideración jurídica, sino que por “causa de pedir debía entenderse el conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión (SSTS 19-6-00 en Rec. 3651/96 y 24-7-00 en Rec. 2721/95), los hechos constitutivos con relevancia jurídica que constituyen condiciones específicas de la acción ejercitada (STS 16-11-00 en Rec. 3375/95), o bien los hechos jurídicamente relevantes que sirven de fundamento a la petición y que delimitan, individualizan e identifican la pretensión procesal (SSTS 20-12-02 en Rec. 1727/97 y 16-5-08 en Rec. 1088/01)”.

La jurisprudencia ha manifestado que:

*“Los elementos que componen la pretensión procesal, como objeto del proceso, son la petición que se dirige al órgano jurisdiccional y lo que se alega o afirma como fundamento de dicha petición.*

*Estos elementos se corresponden con los que se determinan, con diversa precisión, en algunos preceptos como factores de identificación del proceso en cuanto a su objeto en la demanda de juicio ordinario, en la que existe la carga de aducir, a riesgo de preclusión, la pretensión procesal con su doble componente:*

*1º) Petición: “Se fijará con claridad y precisión lo que se pida” (art. 399.1 LEC).*

*2º) Causa de pedir, cuya alegación está indudablemente incluida en la exposición “numerados y separados los hechos y los fundamentos de derecho”.*

*La primera oportunidad de modificar la demanda inicial y, además, con gran amplitud, la tiene el actor después de su presentación y hasta el momento en que la demanda haya sido contestada por el demandado. La contestación a la demanda es el momento procesal ordinario para que el demandado formule su defensa o excepciones materiales o de fondo. Alegaciones complementarias y aclaratorias es el nombre legal que el art. 426 LEC asigna a unas posibilidades de alegación que tienen las partes en la audiencia previa del juicio ordinario. Constituyen una excepción a la preclusión de alegaciones y peticiones producida en los actos de demanda, ampliación de la demanda, contestación, reconvencción y contestación a la misma, excepción concebida restrictivamente, porque sólo de un modo limitado autorizan modificaciones en los elementos del debate introducidos mediante esos actos.*

*Los preceptos relevantes están en el art. 426 LEC: según su apartado 2 “podrán las partes rectificar extremos secundarios de sus pretensiones, siempre sin alterar éstas ni*

10 STS de 7 de junio de 2002, Tirant on line, Documento TOL202.872.

11 Documento TOL2.574.680, Tirant on line.

*sus fundamentos”; y de acuerdo con su apartado 3 “si una parte pretendiere añadir alguna petición accesoria o complementaria de las formuladas en sus escritos, se admitirá tal adición si la parte contraria se muestra conforme. Si se opusiere, el tribunal decidirá sobre la admisibilidad de la adición, que sólo acordará cuando entienda que su planteamiento en la audiencia no impide a la parte contraria ejercitar su derecho de defensa en condiciones de igualdad”.*

*En cualquier caso, incluso respecto de la pretensión o pretensiones objeto del proceso son admisibles las alegaciones de modificación que reúnan alguna de las dos siguientes características:*

*1ª) Consistir en una supresión o reducción de las pretensiones interpuestas. La Admisión de esta modificación es poco dudosa por cuanto, si afecta estrictamente a la pretensión procesal, supondrá un acto de disposición parcial (renuncia, desistimiento), que es admisible, de acuerdo con el régimen de estos actos, durante toda la pendencia del proceso.*

*2ª) La extensión o ampliación, cualitativa y cuantitativa, de las pretensiones, siempre que no alteren la petición inicial, sino que acompañen a la misma por vía de aclaración (de la demanda para que sea admisible en los términos del art. 424 LEC) de conexión o deducción.*

*Tanto por la determinación positiva de lo que puede ser contenido de las conclusiones, como por las preclusiones que se establecen por otras normas, resulta que en las conclusiones no es admisible introducir modificación alguna de las pretensiones y de las excepciones formuladas (y eventualmente modificadas, si ello es admisible) precedentemente por las partes.*

*A la vista de todo ello no puede admitirse la variación que efectuó la parte actora en los fundamentos de su pretensión a lo largo del proceso: en la demanda se alegó el incumplimiento en el plazo de entrega de la vivienda (en base a lo cual la demandada realizó las alegaciones que entendió procedentes) - refiriéndose en su hecho tercero que ‘como señala la estipulación séptima, la entrega debía efectuarse improrrogablemente, en el plazo máximo de veinte meses a contar desde la firma del contrato, horizonte temporal que se concreta en el 29 de febrero de 2009. Sin embargo, a fecha actual el vendedor ha incumplido dicha obligación, no obstante las reclamaciones de éste. Se adjunta como Documento cuatro a seis, burofax remitido instando el cumplimiento so pena de resolución contractual. En consecuencia en el momento procesal que nos ocupa, el comprador opta por resolver el contrato.’. Y el referido burofax hace constar que ‘a fecha de hoy la misma no ha sido entregada, pasando el plazo establecido en la estipulación séptima de dicho contrato, y como término máximo de entrega de la misma. Además, mi cliente tampoco se puede subrogar a la Hipoteca suscrita por la Constructora, pues, el Banco no se la concede, pues, el valor de tasación de la propiedad actualmente es inferior al precio de la vivienda que figura en el contrato privado de compraventa, y que se formalizó cuando se estaba construyendo la misma. Es por ello que, por medio del presente escrito se viene a comunicar la resolución del contrato de compraventa suscrito, solicitando la devolución de la cantidad entregada a cuenta’. Así las cosas, la ahora apelada se opuso a las preten-*



siones en base a ello, esto es, la finalización de la obra en el plazo pactado y la falta de pago simultáneo u ofrecimiento por la parte actora.

Por ello, introducir en el acto de la vista un elemento fáctico nuevo, cuál sería la falta de la licencia de primera ocupación y cédula de habitabilidad, ha de entenderse un supuesto de *mutatio libelli*, prohibido en el referido art. 412 para evitar la indefensión que puede acarrear al demandado, que centró su defensa en la fecha de la certificación final de obra, por lo que fue ajustado a Derecho ceñir el objeto de la litis a los hechos que habían quedado fijados en los escritos rectores de las partes, excluyendo lo relativo a la novedoso y extemporáneo razonamiento.

De esta forma, la cuestión ha de resolverse como resolvió el Juzgado de instancia, estos es, dado el impago y anuncio de imposibilidad del resto del precio estipulado, y dado que se acreditó que la vivienda de autos estaba construida en la fecha estipulada<sup>12</sup>.

Por tanto, la causa de pedir tiene un componente jurídico que la conforma y sirve de límite a la facultad del juez de aplicar a los hechos el derecho que considere más procedente, esto es, limita el *iura novit curia*. Este límite tiene fiel reflejo en el artículo 218 de la LEC, al disponer que el tribunal ha de resolver conforme a las normas aplicables al caso pero sin acudir a fundamentos de hecho o de derecho<sup>13</sup> distintos de los que las partes hayan querido hacer valer<sup>14</sup>, puesto que el planteamiento o enfoque jurídico no puede verse alterado al pretender el cambio de la norma aplicable al caso concreto, puesto que ello sí comportaría una inadmisibile modificación de la *causa petendi*. Hay que tener en cuenta que unos mismos hechos pueden calificarse jurídicamente de formas distintas, porque esos hechos son el supuesto fáctico de dos normas, la calificación jurídica alegada por la parte, en cuanto condiciona la petición concreta, sí puede servir para delimitar el

12 STS de 18 de junio de 2012, citada anteriormente.

13 Señala el Tribunal Supremo, en la STS de 25 de febrero de 2015, Documento TOL4.799.122, que: “Y, en la sentencia 268/2005, de 25 de abril - con cita de otras -, recordamos que los Tribunales deben atenerse a las cuestiones de hecho y de derecho que las partes les hubieran sometido en los escritos de alegaciones, rectores del proceso, por tratarse de una exigencia de los principios de rogación y de contradicción; de modo que la alteración de los términos objetivos del proceso genera mutación de la causa petendi y determina incongruencia extrapetita; y, finalmente, que no cabe objetar la aplicación del principio *iura novit curia* para justificar el cambio, ya que los márgenes de aquel no permiten resolver problemas distintos de los recurridos”.

14 La mera norma alegada como fundamento de la pretensión, no conforme el objeto del proceso ya que como señala la jurisprudencia, véase la STS de 18 de junio de 2012, citada anteriormente, puede ser modificada por el tribunal de oficio, en virtud de la máxima de *iura novit curia*.



objeto del proceso, y a ese concreto objeto han de referirse la congruencia y la cosa juzgada<sup>15</sup>.

En este sentido, aunque los órganos judiciales se encuentren facultados para proceder al cambio de título jurídico en determinadas situaciones, la legalidad de esta actuación dependerá de las circunstancias concretas del caso y particularmente debe atender al modo en que la norma jurídica afecta o modifica la *causa petendi*; ya que es preciso sin lugar a dudas evitar problemas de posibles denegaciones de justicia por incorrecta calificación de las normas citadas por las partes como aplicables al caso, pero también es necesario preservarse el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva y el derecho de defensa. Señalaba ya la STS de 5 de octubre de 1985 (RJ 1985, 4840) que:

*“Esta Sala entiende que, en términos generales, toda demanda se funda en un relato de hechos constitutivos del derecho cuya realización se pretende, caracterizándose por lo tanto mediante aquéllos, parte, trozo o porción, de las ocurrencias de la vida y la petición de fondo, elementos que constituyen su esencia con cierta abstracción de la calificación jurídica que merezcan, perteneciendo dichos elementos de hecho y el pretensional íntegramente a las partes, mientras que el juzgador puede, con gran autonomía, aplicar la norma que libremente escoja según el principio «iura novit curia» y haya sido o no invocada por los litigantes; pero, con todo, ha de cuidarse también de que aquello que se ofrece como cambio del punto de vista jurídico no afecte al fundamento de la pretensión por consistir en cambio o alteración del particular aspecto bajo el que se hayan dejado invocadas las ocurrencias en que aquel fundamento consiste, mutación que no sería procesalmente lícita porque conllevaría cambio de la pretensión y arrastraría la indefensión de la parte adversa”.*

Por consiguiente, la distinción entre el componente jurídico de la causa de pedir y la posibilidad de aplicar las normas jurídicas por el juez *-iura novit curia-* no es siempre clara, o mejor dicho, no siempre presenta unos contornos precisos. Con respecto a ello, la doctrina, en concreto, TAPIA FERNÁNDEZ, manifestaba, con anterioridad a la LEC de 2000, que lo que constituía la causa de pedir seguía quedando al arbitrio del intérprete<sup>16</sup> y

<sup>15</sup> MONTERO AROCA, *El nuevo proceso civil*, op. cit.

<sup>16</sup> En este sentido, el TC, en STC de 18 de diciembre de 1985, ha declarado que “se cambia la acción ejercitada por el Tribunal, cuando se altera el fundamento jurídico que la nutre y que es la razón porque se pide o *causa petendi*”, mientras que en otra STC de 5 de mayo de 1982, ha manifestado que “los Tribunales no tienen necesidad, ni tampoco obligación, de ajustarse a los razonamientos jurídicos que les sirven para motivar sus fallos a las alegaciones de carácter jurídico aducidas por las partes y pueden basar sus decisiones

para que hubiese una mínima seguridad jurídica era necesario el esfuerzo legislativo. En este sentido, el legislador en el 2000 recogió en el art. 218 de la LEC los límites a las facultades de aplicación del Derecho por parte de los Tribunales<sup>17</sup>.

Precisamente porque la distinción entre el componente jurídico de la causa de pedir y la posibilidad de aplicar normas jurídicas por el juez no siempre es clara es por lo que, nuestra actual jurisprudencia admite la posibilidad de un cambio en la calificación jurídica de los hechos en los supuestos de error o imprecisión de la parte, si bien este cambio debe extraerse de los propios hechos alegados y conformados, en cuanto han podido ser objeto de discusión sin alterar los términos del debate siempre que no haya podido causar indefensión a cualquiera de los litigantes (STS 550/2008, de 18 de junio)<sup>18</sup>.

en fundamentos jurídicos distintos, pues la tradicional regla encarnada en el aforismo *iura novit curia* les autoriza para ello”.

17 Véase *El objeto del proceso...*, op. cit., págs. 24 y ss.

18 STS de 18 de junio de 2012, citada anteriormente.

En relación con la congruencia, cito literalmente la STS de 29 de junio de 1998, Documento TOL2.639, en la que el TS indica que: “Para la resolución del presente motivo ha de partirse de que la congruencia exigible a toda sentencia, conforme al artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, comporta inexcusablemente una adecuada y lógica correspondencia o correlación de su parte dispositiva o fallo, no sólo con las peticiones deducidas por las partes (*petitum* de las respectivas demanda y reconvención), sino también con los hechos (*relato histórico*) que sirven de soporte fáctico a las mismas (*causa petendi*), teniendo reiteradamente declarado esta Sala, al respecto, que no es lícito al juzgador alterar la causa de pedir o sustituir las cuestiones objeto de debate por otras (Sentencias de 17 de Abril de 1985, 9 de Enero y 12 de Noviembre de 1988, 20 de Julio de 1990, entre otras muchas) y que la aplicación del principio *iura novit curia*, si bien autoriza a los Tribunales a aplicar las normas que estimen procedentes, así como a modificar el fundamento jurídico de las pretensiones, no les faculta, en cambio, para resolver la cuestión sometida a su decisión trasmutando la causa de pedir o sustituyendo las cuestiones debatidas por otras distintas, cuyo cambio o trasmutación puede, incluso, significar menoscabo del artículo 24 de la Constitución, al desviarse de los términos en que viene planteado el debate forense, vulnerando el principio de contradicción (Sentencias de 9 de Marzo de 1985, 9 de Febrero de 1988, 30 de Diciembre de 1993, entre otras). La expresada doctrina ha de comportar la ineludible estimación del motivo aquí examinado, ya que el demandante alegó en su demanda, como única y exclusiva causa del reconocimiento de deuda (base fáctica del proceso) hecho por el demandado, la entrega que aquél decía haber hecho a éste (al parecer, en concepto de préstamo) de diez millones de pesetas y el demandado ha acreditado en el proceso que a él no le entregó el actor la referida cantidad, sino que la entrega se la hizo a la entidad mercantil AAAAAAAA, S.A.

Por tanto, en virtud de la regla *iura novit curia* no pueden los tribunales civiles aplicar la regla de Derecho que conocen y consideran más acertada para resolver. Esta regla sólo podrá ser aplicada, ajustándose al genuino fundamento de la pretensión, siempre que no prescinda de la *causa petendi*, lo que normalmente se ha traducido en la práctica en casos de errores u omisiones de las partes a la hora de citar la norma jurídica aplicable.

De igual forma más recientemente, el TS en la STS de 14 de enero de 2014, ha manifestado que:

*“Se rechaza la denuncia referida a que en la audiencia previa se alteraron los hechos inicialmente fijados en la demanda o la causa de pedir, y, en consecuencia, que la sentencia incurriera en incongruencia en relación a pretensiones no deducidas en la demanda. Los hechos fundamentadores son los que se indican en el escrito rector, extraídos a su vez de la sentencia dictada por la Sección 7ª de la Audiencia Provincial de Madrid de 29 de diciembre de 2000. Que la acción por la que puede reclamar los perjuicios se califique ex delicto, extracontractual o contractual, no cambia ni altera los hechos ni la causa de pedir, identificada con la producción de unos perjuicios que se aducen para describir la relación jurídica. Con este planteamiento se rechaza que se hubiera producido indefensión a la demandada por corregir la calificación de la acción en la audiencia previa, ni le impide oponer la prescripción fundada en un plazo superior al que correspondería para la acción por responsabilidad extracontractual”<sup>19</sup>.*

A mi parecer, para ver si ha existido o no en el caso concreto una modificación de la causa de pedir, tenemos que tener en cuenta si la causa de pedir se identifica con el título jurídico o no, es decir, habría que concretar si la

---

*(de la que el demandado era mero accionista), no obstante lo cual, la sentencia aquí recurrida, a pesar de considerar probado dicho hecho (no entrega del dinero al demandado), tras la formulación de unas sorprendentes hipótesis ad exemplum (véase su peculiar razonamiento, que ha sido transcrito literalmente en el Fundamento jurídico tercero de esta resolución), hace su pronunciamiento estimatorio de la demanda principal y desestimatorio de la reconvencción, basándose en que el demandado no ha probado que no existiera ninguna relación contractual entre él y la entidad mercantil AAAAAAAA, S.A. (receptora del dinero) por la que él se obligara también a devolver dicho dinero al actor, cuyo hecho (existencia de esa supuesta e hipotética relación contractual) no había sido alegado en momento alguno por el actor como posible causa del litigioso reconocimiento de deuda, ni, por tanto, había sido cuestión debatida en el proceso, con cuya ostensible mutación de la causa petendi la sentencia aquí recurrida, además de conculcar el antes dicho principio de congruencia, ha colocado al demandado, aquí recurrente, en una situación de evidente indefensión”.*

<sup>19</sup> Tirant on line, Documento TOL4.075.911.

causa de pedir se identifica con el título jurídico o con los hechos, por tanto, acudimos de nuevo a la teoría de la individualización o la teoría de la sustanciación. En este sentido, habrá que ver la naturaleza de la pretensión que se está ejercitando en el caso concreto, si en esta pretensión el objeto del proceso queda identificado con el título jurídico, el cambio del mismo produciría la modificación de la pretensión, pero si por el contrario el título jurídico no identifica la causa de pedir y ésta ha de ser identificada por el exacto relato de los hechos sustanciados en la demanda, entonces sólo los hechos oportunamente alegados identificarían la causa de pedir.

En el caso resuelto por el TS en la sentencia citada anteriormente, éste mantiene que no se produce indefensión ni incongruencia si el juez cambia la calificación jurídica, de ser extracontractual a contractual, ahora bien, entiendo que el órgano judicial podrá cambiar la calificación jurídica de una responsabilidad civil *ex delicto*, extracontractual a contractual, cuando todos los hechos hayan sido debidamente alegados y probados en el proceso por las partes, de lo contrario se produciría una modificación de la pretensión de la causa de pedir, *mutatio libelli*, como sabemos, prohibida en nuestro Ordenamiento jurídico, y en consecuencia generaría la indefensión de las partes. En este sentido, la *causa petendi* que con el *petitum* configura la pretensión procesal se define por el relato de hechos y no por la fundamentación jurídica, que en los casos de culpa no vincula al Tribunal ni en la calificación de la relación jurídica controvertida ni en las normas de aplicación, de manera que el órgano jurisdiccional actúa dentro de los límites de la congruencia aunque cambie el punto de vista jurídico.

La cuestión de hasta dónde llega la libertad del juez en la elección de la norma a aplicar (*iura novit curia*) sin rebasar los límites de la causa de pedir como elemento configurador del objeto del proceso, puesto que de ocurrir daría lugar al vicio de incongruencia<sup>20</sup>, es tal vez una de las cuestiones más difíciles de solventar de todo el Derecho Procesal Civil, que probablemente nunca llegue a resolverse satisfactoriamente ni por la doctrina ni por la jurisprudencia<sup>21</sup>.

La doctrina en este sentido se ha encontrado desde siempre dividida, para

---

20 Sobre la congruencia, véase el trabajo de MILLÁN, *La incongruencia civil*, Madrid, 1983, 225 págs.

21 Véase en este sentido a MARÍN CASTAN, “Capacidad de influencia del juez sobre el objeto del proceso y congruencia de la sentencia”, en *El objeto del proceso civil*, Cuadernos de Derecho Judicial, 1997, pág. 512.

algunos la máxima *iura novit curia* conducía a la posibilidad de que el órgano judicial modificara con plena libertad el punto de vista jurídico de la causa de pedir, siempre que se respetase el derecho de defensa; mientras que para otros autores el juez no podía modificar ese punto de vista sin vulnerar el principio dispositivo puesto que solo al actor le corresponde determinar el punto de vista jurídico en el momento de ejercitar su acción<sup>22</sup>. Está claro que la elección de uno u otro enfoque conlleva consecuencias prácticas totalmente distintas puesto que si se permite el cambio del enfoque o punto de vista jurídico el demandante puede en la Audiencia previa modificar ese punto de vista y, por tanto, no habría una *mutatio libelli*, entender lo contrario supondría que el actor no puede en la Audiencia previa cambiar la calificación jurídica puesto que entonces sí supondría una *mutatio libelli*.

También, la doctrina para diferenciar las razones jurídicas de la calificación jurídica ha distinguido entre individualizar el objeto del proceso y motivarlo. En este sentido, se ha sostenido que no hay que confundir ‘razones jurídicas’ con calificación jurídica de éstas razones, pues mientras aquellas se basan exclusivamente en elementos fácticos con transcendencia jurídica, la calificación jurídica implica la existencia tanto de motivos (cuestiones) de hecho como de derecho, por tanto, las razones jurídicas servirían para individualizar la pretensión, mientras que la calificación jurídica serviría para motivarla<sup>23</sup>, salvo en aquellas hipótesis excepcionales en que la calificación jurídica integra el *petitum* como objeto principal del proceso y no como *causa petendi*<sup>24</sup>.

Por lo que respecta a la jurisprudencia también ésta ha sido un poco confusa, algunas veces ha tenido en cuenta la teoría de la sustanciación atendiendo exclusivamente a los hechos y, por tanto, con posibilidad de modificar la calificación jurídica, mientras que en otras sentencias el Tribunal Supremo

22 VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., págs. 210 y 211.

23 Se sostiene en ORTELLS RAMOS (dir.), *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 229, que “puede afirmarse radicalmente que la calificación jurídica que se haga o pueda hacerse de los hechos no es elemento identificador de la causa de pedir. Si los hechos son los mismos, la posibilidad de calificarlos jurídicamente de varias maneras –siempre que esto sea posible sin alterar la consecuencia jurídica pretendida–, no determina otras tantas causas de pedir, ni objetos procesales diferentes por este último elemento. Y, a la inversa: una pluralidad de hechos histórica y realmente distintos aunque subsumibles en el supuesto de hecho abstracto de una misma norma jurídica, representan causas de pedir diferentes y, por ello, objetos procesales distintos”.

24 Véase a GUIMARES RIBADEO, *Estudio sistemático...*, op. cit.

hizo referencia junto con la prohibición de indefensión al componente jurídico de la acción<sup>25</sup>.

En lo que sí se está de acuerdo es en que la aplicación del Derecho por parte del órgano judicial no genere una indefensión a ninguna de las partes y en este sentido tiene declarado el Tribunal Supremo que “hay excepciones al uso del *iura novit curia*, como son los supuestos en los que la aplicación de una norma jurídica no invocada, provoca la indefensión de quien no puede pensar en los argumentos que signifiquen su inaplicación; o cuando en el desarrollo de uno y otro precepto cambien las circunstancias produciendo consecuencias dispares”<sup>26</sup>.

Hay que apuntar que parte de la doctrina señala que con la introducción de hechos nuevos o de nueva noticia sí es posible ampliar o modificar la causa de pedir, es decir, serían una excepción a la prohibición de la *mutatio libelli*, y ello encuentra su justificación o fundamento en lo especificado en el art. 400 de la LEC, norma de preclusión, que exige al actor relatar cuantos hechos o títulos jurídicos fundamenten la demanda sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso posterior, so pena de tenerlos por alegados en un juicio posterior. Se exceptúa de esta regla la alegación de hechos nuevos o de nuevo conocimiento. En este sentido, indica CASTILLEJO MANZANARES, “si los efectos de cosa juzgada se extienden a todo lo que puede haber sido alegado, por tanto, a todas las causas de pedir posibles, es de justicia que se posibilite aportar en el procedimiento otros fundamentos de pedir, los que sirvieran al procedimiento a través de la introducción de hechos nuevos o de nueva noticia. Así pues, debe admitirse que la petición se fundamente en otra causa distinta a la alegada en la demanda, a través de la figura de los hechos nuevos o de nueva noticia, pues, de cualquier modo, la cosa juzgada alcanza tanto a los hechos, fundamentos o títulos jurídicos deducidos, como a los deducibles”<sup>27</sup>.

No obstante, tal y como ha manifestado CORTÉS DOMÍNGUEZ<sup>28</sup>, “lo cierto es que lo establecido en el artículo 400, en nada empece a los criterios de identificación que hemos avanzado anteriormente; por el contrario, establece, aunque sin los matices precisos, algo que es claro en la doctrina

25 Véase a VALLINES GARCÍA, quien cita varias sentencias todas anteriores a la LEC de 2000, en La preclusión en el proceso..., op. cit.,.

26 STS de 13 de diciembre de 1996, Tirant on line, Documento TOL1.658.681.

27 Hechos nuevos o de nueva noticia..., op. cit.

28 Derecho Procesal Civil, op. cit., págs. 133 y 134.

procesal (...): objetivamente la cosa juzgada tiene sus límites en los del objeto procesal que se pone en juego en el proceso”.

En definitiva, la norma contenida en el art. 400 de la LEC no afecta a la identificación del objeto del proceso, sino que opera como una carga para el actor y tiene su consecuencia en las instituciones de la litispendencia y de la cosa juzgada, en definitiva, no incide en la identificación objetiva de la acción que se ejercita puesto que ésta se identifica por los tres clásicos elementos ya comentados (los sujetos, el *petitum* y la *causa petendi*)<sup>29</sup>. La alegación de la cosa juzgada y de la litispendencia en el apartado 2 del art. 400.2 de la LEC se utiliza como instrumento para hacer valer la preclusión<sup>30</sup>. En este sentido, aunque pudiera parecer así, preclusión y cosa juzgada no son conceptos idénticos, aunque el tratamiento procesal de ambos institutos se lleva a cabo a través del art. 400.2 de la LEC, mediante la alegación de la cosa juzgada, cuando se indica que: “de conformidad con lo dispuesto en el apartado anterior, a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse éste”<sup>31</sup>.

La finalidad de la norma tal y como se expone en la Exposición de Motivos de la LEC es evitar que las partes tengan que acudir a distintos procesos y provocar la correspondiente actividad de los órganos judiciales cuando esos asuntos pueden ser tratados en uno sólo.

La jurisprudencia mantiene que:

*“la consecuencia de la regla contenida en el art. 400 LEC es que se amplía, a los efectos preclusivos, el ámbito objetivo de las cuestiones deducibles en un determinado juicio, a fin de resolver el problema generado por el planteamiento sucesivo de pretensiones so-*

---

29 En este sentido véase a TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso...*, op. cit., pág. 31, quien además añade que la norma del art. 400 de la LEC va referida a la imposibilidad de iniciar nuevo proceso entre las mismas partes y con el mismo *petitum*, a no ser, obviamente, que los hechos en que se funde la nueva acción sean nuevos y distintos, esto es, posteriores a la completa preclusión de los actos de alegaciones en el proceso anterior.

30 Así, DE LA OLIVA SANTOS, (con DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ; VEGA TORRES; BANACLOCHE PALAO), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., págs. 414 y 415.

31 Así, VALLINES GARCÍA, mantiene que al regular el tratamiento procesal de los efectos extraprocesales de la preclusión, el legislador utiliza la ficción jurídica de que no sólo se ha juzgado sobre aquello que se ha puesto frente al tribunal como objeto de debate, sino también sobre el objeto de todas las preclusiones acaecidas durante el proceso. En *La preclusión en el proceso...*, op. cit., págs. 321 y 322 y 325 y ss.



*bre el mismo objeto pero con fundamentos diferentes en distintos procesos, manteniendo en el tiempo la incertidumbre jurídica sobre una determinada situación en detrimento de la seguridad jurídica...*<sup>32</sup>.

La doctrina en este sentido viene sosteniendo que ello conlleva una obligación de exhaustividad para el demandante, con la carga de acumular las acciones que tenga contra el demandado y de alegar en la demanda los distintos hechos, fundamentos o títulos jurídicos en los que pueda fundarse lo que pide en ella, que resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su planteamiento para un proceso ulterior<sup>33</sup>, sin perjuicio de las alegaciones complementarias y de los hechos nuevos o de nueva noticia permitidos en la Ley con posterioridad a la demanda y a la contestación (art. 400.1 de la LEC)<sup>34</sup>. Los hechos que no pudieron aducirse en el pleito anterior, podrán válidamente basar una acción a la que no le alcance los efectos (ya sea excluyentes, ya sea vinculantes) de la cosa juzgada. La Ley está contemplando en esta norma lo que ya la doctrina científica y la jurisprudencia venía entendiendo como “límites temporales” de la cosa juzgada, no en el sentido de que la cosa juzgada tuviera una vigencia temporal (una duración limitada), sino en el sentido de que no puede abarcar la cosa juzgada hechos, razones o, incluso, argumentos que no se habían producido en el momento de enjuiciar el proceso anterior: la cosa juzgada comprende la relación o situación jurídica que fue deducida (o pudo serlo) en un momento histórico concreto. Por tanto, hechos posteriores evidentemente configuran una relación jurídica distinta porque objetivamente es diversa<sup>35</sup>.

32 SAP de La Coruña, de 13 de diciembre de 2012, Tirant on line, *Documento TOL3.008.531*, que cita la STS de 17 de junio de 2009.

33 En este sentido, la causa de pedir no alegada será tenida en cuenta a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, aunque no constituya objeto actual del proceso, pero sí de lo que DE LA OLIVA SANTOS ha dado en llamar objeto virtual. Véase DIEZ-PICAZO GIMÉNEZ, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., pág. 671; DE LA OLIVA, *Objeto del proceso y cosa juzgada...*, op. cit., págs. 75 y ss.

34 VÁZQUEZ GARCÍA, “La preclusión de alegaciones del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (*Comentario a la STS, Sala 1ª, núm. 522/2014, de 8 de octubre*)”, en *Diario La Ley*, N° 8442, Sección Tribuna, 16 de Diciembre de 2014, Año XXXV, Ref. D-422, Editorial LA LEY, <http://diariolaley.laley.es/Content/Documento>

35 TAPIA FERNÁNDEZ, “Consideraciones sobre la cosa juzgada, a la luz de la nueva regulación dada por el art. 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, op. cit. Sobre los “límites temporales” de la cosa juzgada, véase también a DE LA OLIVA SANTOS, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., págs. 411 y ss.



Es cierto que tal regla de preclusión obliga al actor a plantear la demanda con todos los hechos, fundamentos o títulos jurídicos en los que base su petición pero, a mi parecer, no obliga a acumular acciones puesto que en estos casos no se daría una acumulación de acciones, sino una única acción. Además, no sería coherente con lo indicado en los arts. 71 y siguientes de la LEC que regulan la acumulación de acciones en el proceso, puesto que en estos preceptos siempre se deja en manos del actor la posibilidad de acumular las acciones, ya que se regula con carácter potestativo, de ahí la expresión “podrá” de los preceptos citados. Por tanto, no habría varias acciones sino una misma pretensión o lo que es lo mismo un único objeto del proceso. Por ello, vuelvo a insistir es importante identificar exactamente el objeto del proceso. Como sostiene DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, “la apreciación de en qué casos estamos en presencia de una causa de pedir deducible y no deducida en un proceso anterior sólo puede hacerse a la luz de las circunstancias del caso y entraña todas las dificultades inherentes al problema de la identificación de la *causa petendi*”<sup>36</sup>.

Precisamente por ello, el TS considera que el apartado segundo del art. 400 de la LEC («a efectos de litispendencia y de cosa juzgada, los hechos y los fundamentos jurídicos aducidos en un litigio se considerarán los mismos que los alegados en otro juicio anterior si hubiesen podido alegarse en éste»), está en relación de subordinación respecto del apartado primero de dicho precepto («cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un proceso ulterior») y únicamente se justifica su aplicación cuando en ambos procesos se deduzca —en las demandas de uno y otro— igual pretensión<sup>37</sup>. Por tanto, pongo el énfasis en que hablamos de una misma pretensión y no de pretensiones diferentes. En estos casos, sí sería una opción potestativa del actor el acumularlas o no en el mismo procedimiento como acumulación simple.

Podemos pensar, como así ha sido apuntado por la doctrina, que el art. 400.1,1 de la LEC comprendería el ejercicio de una acción como causa de preclusión de otras acciones que aun poseyendo distintas causas de pedir tienen la misma finalidad<sup>38</sup>. Ello quiere decir que esta regla evita que una acción sea

---

36 *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., pág. 671.

37 STS de 17 de junio de 2009, anteriormente citada.

38 Señala CONCEIRO DEL RÍO, “Efectos preclusivos de la cosa juzgada material”,

entablada en diferentes procesos cuando tienen la misma finalidad aunque cambie la causa de pedir<sup>39</sup>. Decimos finalidad y no mismo *petita* puesto que los *petita* no tienen por qué ser exactamente idénticos. La identidad en “lo que se pida” que se establece en el art. 400.1,1 de la LEC no significa absoluta identidad de *petita*<sup>40</sup>. Ahora bien, la preclusión del art. 400.1,1 de la LEC no afectaría a aquellas acciones que persiguen fines distintos aunque las causas de pedir sean idénticas, es decir, el actor podría plantear otra acción en otro proceso cuyo fin sea distinto basada dicha acción en la misma causa de pedir. El precepto en cuestión exige identidad de ambas acciones en “lo que se pida” para que exista preclusión, independientemente de que la causa de pedir sea idéntica o no<sup>41</sup>.

---

en Boletín de la Facultad de Derecho, núm. monográfico, 23, 2003, pág. 257, <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:BFD-2003-23-0510418F/PDF>, citando a TAPIA FERNÁNDEZ, que “no cabe duda de que, al permitirse al actor fundar su petición de tutela en formas diversas, la distinta configuración del elemento causal del objeto del proceso hace que pueda hablarse de acciones distintas, pero concurrentes al mismo fin (o, lo que es igual, de un concurso propio de acciones)”.

El TS en otra de las sentencias estimó que no se daba el efecto de cosa juzgada porque había diversidad de acciones al ser distinta la causa de pedir, así en la STS de 11 de octubre de 1991, resolvió una pretensión indemnizatoria basada en la responsabilidad extracontractual (denegando la pretensión por apreciar prescripción de la acción). Planteado un segundo proceso con la misma petición y entre las mismas partes, pero esta vez alegando el actor culpa contractual, el Tribunal acogió la demanda y desestimó la excepción de cosa juzgada opuesta de contrario, argumentando que “falta, por tanto, para que pudiese ser atendida la excepción de cosa juzgada, uno de los requisitos imprescindibles, cual es la identidad de acción ejercitada”.

39 En este sentido, por ejemplo, el TS en la STS de 25 de junio de 1982, Tirant on line, *Documento TOL1.739.303*, el Tribunal entendió que no se daba la cosa juzgada apreciada por la sentencia de instancia porque la causa de pedir de las acciones planteadas en los dos procesos era diversa: en el primer proceso se ejercitó una acción de reclamación de cantidad en concepto de préstamo, y en el segundo proceso se ejercitó la misma petición de tutela jurídica y con base en los mismos hechos, pero esta vez basada la petición en un enriquecimiento injusto.

40 Sostiene VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 220, que bastaría que los *petita* fuesen homogéneos.

41 Entre otros ejemplos cita VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 224, la reclamación del principal por parte del prestamista no provoca la preclusión de la acción para reclamar los intereses del prestatario, o la reclamación a la empresa empleadora de indemnización por la amputación tibio-tarsiana sufrida en accidente laboral no produce la preclusión de la acción para reclamar otra indemnización por los

También es cierto que si dejamos a un lado esta interpretación literal podríamos plantearnos la preclusión de acciones que aunque tienen finalidades distintas las causas de pedir son idénticas y ello para evitar, precisamente, sucesivas reclamaciones basadas en la misma causa de pedir. Sin embargo por razones de seguridad jurídica es necesario que una norma prevea legalmente dicha preclusión<sup>42</sup>. En relación con ello, pero atendiendo más concretamente a la institución de la cosa juzgada, el TS ha señalado que:

*“Partiendo de la base elemental que determina que los límites de la cosa juzgada deben ser coincidentes con los límites estrictos de la demanda o lo que es lo mismo con los límites exactos del objeto del proceso, y por lo tanto que dicha instituta de la cosa juzgada comprenderá lo que efectivamente se ha resuelto en la sentencia. Por todo lo cual la teoría según la cual la cosa juzgada cubre lo deducido en la demanda así como lo deducible, debe ser desechada en absoluto, ya que el principio dispositivo que informa al proceso civil, hace factible que cualquier titular de derechos pueda ejercitarlos en su totalidad o parcialmente, o sea, solicitar todas o parte de las consecuencias de tal ejercicio. En otras palabras, que mientras no exista una norma preclusiva que obligue al titular de varias acciones a ejercerlas en concurso contra el oportuno demandado, no surtirá efectos de cosa juzgada la resolución de una de esas acciones, respecto a un ejercicio futuro de las otras.*

*Además doctrina consolidada derivada de la jurisprudencia de esta Sala, establece que para que exista cosa juzgada ha de darse una contradicción evidente entre lo que se resolvió y lo que de nuevo se pretende, de modo que no pueda existir armonía entre dos fallos (S.S. 3 de abril de 1.990, 1 de octubre de 1.991, 16 de marzo de 1.992, 3 de noviembre de 1.993 y 30 de julio de 1.996, entre otras).*

*Pues bien, en definitiva, hay que afirmar con arreglo a lo antedicho, que la falta absoluta de identidad entre el objeto del primer proceso y el del actual, es notoria, pues la acción tendente a exigir el cumplimiento de una obligación derivada de un contrato de obra, -primer proceso- no tiene nada que ver con una acción de petición de indemnización -segundo proceso-, aunque ésta hubiera podido estar ejercitada conjuntamente con la anterior, pero a lo que no estaba obligado por principio preclusivo alguno, sin que necesitara, por otra parte, hacer reserva alguna para ejercer la acción indemnizatoria en un posterior proceso.*

*Como conclusión, que ante la falta de identidad en el objeto de las acciones ejercitadas en los procesos en cuestión, falta un requisito esencial -identidad de cosas y causas- de los que exige el artículo 1.252 del código Civil para el éxito de la excepción de la cosa juzgada”<sup>43</sup>.*

---

días que, acusa del mismo accidente, el accidentado “permaneció de baja e incapacitado para dedicarse a sus ocupaciones habituales”. Véase también en el mismo sentido a DIEZ PICAZO-GIMÉNEZ, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., págs. 670 y ss.

42 Véase a VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 225.

43 STS de 20 de marzo de 1998, publicada en Tirant on line, *Documento TOL170.090*.

Por tanto, VALLINES GARCÍA, sostiene que para evitar estas preclusiones, el actor debió haber llevado a cabo una acumulación eventual o subsidiaria de acciones (art. 71.4 de la LEC), no sería una acumulación simple, o suma de acciones a la que se refiere el art. 71.2 de la LEC, dado que las acciones comparten una misma finalidad y por ello serían incompatibles entre sí dado que, supuesta la identidad del fin, el Derecho puede abrir para su consecución una pluralidad de caminos, pero el mismo fin no puede obtenerse dos veces<sup>44</sup>. Dicho ello, el actor tendría la carga de alegar todas las posibles causas de pedir y pasar por los efectos de la preclusión para evitar sucesivos procesos y como veremos a continuación tiene la carga de hacerlo en la propia demanda o como ampliación de la misma antes de que el demandado conteste o venza el plazo para hacerlo, de otra forma, se daría una prohibición de la *mutatio libelli*.

Sin embargo, como ha señalado DE LA OLIVA, en estos supuestos, la carga de la acumulación eventual de fundamentos, con la preclusión de alegarlos después, parece ser una exigencia demasiado gravosa para el demandante, por ello, la solución que propone reside en interpretar dicho precepto comentado junto con el art. 222 de la LEC, limitándolo a aquellos fundamentos o títulos que sean “razonablemente” apreciables en los momentos procesales oportunos. Esta opción obedece a una labor de prudencia jurídica y judicial que ha de tener muy en cuenta si es preceptiva la asistencia de Abogado<sup>45</sup>. A mi parecer, aunque ello puede flexibilizar la regla de preclusión de las alegaciones, sin embargo, la “razonabilidad” será un criterio a discreción de la parte y, por tanto, subjetivo que tendrá que valorar el órgano judicial y ello puede acarrear aún mayores problemas.

Esta regla de preclusión se aplica con carácter general para todos los procesos, tanto al juicio ordinario como al verbal<sup>46</sup>. En relación a aquellos que no pueden calificarse de ordinarios, DÍEZ-PICAZO, sostiene que la intención del legislador ha sido la de que esta regla de preclusión tenga carácter general

44 *La preclusión...*, op. cit., págs. 199 y ss.

45 *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., págs. 415 y 416.

46 Véase la SAP de la Coruña, Sección 5ª de 24 de mayo de 2007 (36/2007) EDJ2007/154732, donde se indica que: (...) tanto en el juicio ordinario como en el verbal, la demanda se configura como el momento preclusivo para formular las pretensiones procesales y su correspondiente causa de pedir, con la carga de aducir todos los hechos constitutivos de la misma que resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin perjuicio de lo dispuesto en los arts. 400.1 y 412.1, en relación con los arts. 286.1 y 426.4 de la LEC”.

y por tanto aplicable a todo tipo de proceso declarativo, ya sea ordinario o especial, plenario o sumario, o incluso en los incidentes declarativos que se susciten en el proceso de ejecución<sup>47</sup>. Si bien, hay que apuntar que no toda la doctrina es proclive a tal afirmación, así VALLINES GARCÍA, sostiene que no es enteramente acertado predicar la aplicación del art. 400.1,1 de la LEC a los procesos que tienen carácter sumario ni los especiales. Los sumarios puesto que se parte de que la preclusión producida en un proceso necesita de la confirmación de la misma a través del efecto de cosa juzgada material por lo que sólo tendría sentido cuando la sentencia que pone fin al proceso sumario está dotada de esa fuerza<sup>48</sup>. Y tampoco sería predicable en todos los procesos especiales, no en aquellos donde se engloban los sumarios por lo que se acaba de exponer.

Por otro lado, procedimentalmente el actor debe alegar todos los hechos y fundamentos jurídicos lo tiene que hacer antes de que el demandado haya contestado a la demanda o una vez vencido el plazo para contestarla, puesto que a partir de aquí se extinguirían dos derechos; por un lado, el derecho a ampliar la demanda y, por otro lado, la acción del actor que comparte con la ejercitada el mismo fin pero tiene una causa de pedir distinta<sup>49</sup>. Por tanto, no sería factible hacerlo en la Audiencia previa puesto que habría precluido la posibilidad.

La cuestión a dilucidar es la de si se iniciara otro procedimiento con una acción con idéntico fin pero causa de pedir distinta a la acción ejercitada cabría entonces acumular los procesos. La respuesta a esta cuestión debe ser negativa puesto que la regulación sobre acumulación de procesos no es una vía lícita para dilatar el instante en el que la regla del art. 400.1,1 de la LEC despliega sus efectos preclusivos<sup>50</sup>.

En el juicio verbal, tras la reforma por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, la regulación es la misma que en el juicio ordinario.

---

47 DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ (con DE LA OLIVA, VEGAS y BANACLOCHE), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., págs. 670 y 671.

48 Y sería en dos casos: cuando el legislador excluye un plenario posterior y únicamente permite un proceso ulterior de cognición limitada para completar las posibilidades de tutela; y cuando se promueve un nuevo proceso sumario sobre el mismo asunto. En estos casos la sentencia recaída en el proceso sumario despliega eficacia de cosa juzgada y, por tanto, cabe sostener que en él se aplica la regla del art. 400.1,1 de la LEC. Véase *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 204.

49 VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., págs. 205 y ss.

50 *Bis idem*, pág. 206.

## 2. Presupuestos

En este apartado voy a hacer referencia a los dos presupuestos que se tienen que dar para admitir tanto los hechos nuevos como los de nuevo conocimiento. Estos presupuestos se diferencian del límite que se refiere a la prohibición o no de modificar el objeto del proceso como veremos a continuación. Por tanto, los dos presupuestos serían, por un lado, la novedad y por otro lado, la relevancia del hecho.

### 2.1. La novedad del hecho

Requisito imprescindible para su apreciación como hechos propios del proceso es que se acredite o se expongan fundadas razones que concluyan el carácter de novedoso del hecho en cuestión. Por ello, el artículo 286.4.I de la LEC, al que se remite el art. 426 de la LEC, dispone que *“el tribunal rechazará, mediante providencia, la alegación de hechos acaecidos con posterioridad a los actos de alegación si esta circunstancia no se acreditase cumplidamente al tiempo de formular la alegación”*.

En este mismo artículo se diferencia cómo hay que probar la novedad del hecho dependiendo de si es un hecho nuevo o de nuevo conocimiento. En relación con el hecho nuevo dicho artículo exige que se acredite la circunstancia de la novedad al tiempo de formular la alegación, sin embargo, en relación con el hecho de nuevo conocimiento, se exige la justificación y no la acreditación<sup>51</sup>. Mientras la alegación del carácter de hecho nuevo es un dato objetivo o fácilmente objetivable, bastaría con comprobar los datos acreditativos de su origen, la alegación del desconocimiento previo del hecho resulta más complicada, ya que la parte deberá acreditar un dato negativo y otro positivo. El dato negativo consiste en justificar la ignorancia del hecho con la demanda o la contestación y el dato positivo en justificar que ha conocido el hecho con posterioridad a la demanda o la contestación<sup>52</sup>.

51 La acreditación o la mera justificación responde a la clásica diferenciación entre prueba plena y semiplena. La acreditación respondería a una prueba semiplena en la que el juez no exige el pleno convencimiento de la veracidad de los hechos porque de ella no deriva derechos u obligaciones que se adquieran de forma definitiva, sino solamente se exige la verosimilitud, acreditación para el reconocimiento de situaciones jurídico materiales con carácter no definitivo o poder ejercitar un acto procesal como es el caso que estamos comentando. Véase a CORTÉS DOMÍNGUEZ, *Derecho Procesal Civil*, op. cit., pág. 187.

52 ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., pág. 8.

La diferencia entre las dos formas de probar bien sea un hecho nuevo o de nuevo conocimiento ha sido resuelto por la doctrina en el sentido de entender que las razones que se pueden dar cuando es un hecho nuevo son objetivas y por ello se pueden acreditar, mientras que las razones que se dan en el supuesto de hechos de nuevo conocimiento son de carácter subjetivo y, por ello, han de justificarse<sup>53</sup>. La LEC no especifica ningún tipo de justificación, dejándose en la práctica la prueba de ello en datos que se puedan constatar. La Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 exigía el juramento como justificación, sin embargo, la jurisprudencia siempre fue reacia a que por sí sólo el juramento, sin ningún otro dato añadido, fuese admisible o tuviese validez. Hay que tener en cuenta que el control que el juez tiene que efectuar sobre los hechos de nuevo conocimiento tiene que ser riguroso, precisamente para evitar que de un modo indirecto y subrepticio, se eluda la regla de preclusión, lo que puede conllevar por otro lado alegaciones sorpresivas en la audiencia previa, pudiendo generar indefensión<sup>54</sup>.

## 2.2. La relevancia del hecho

En relación con el otro presupuesto, el de la relevancia, el art. 286.1 de la LEC exige que el hecho que se alega como nuevo o de nuevo conocimiento “sea de relevancia para la decisión del pleito”, o de influencia notoria en la decisión del pleito, es decir, que puedan influir de forma importante en la resolución del caso, en definitiva que esos hechos tengan transcendencia para distinguir o delimitar realidades a las que se vinculan consecuencias jurídicas<sup>55</sup>, de lo contrario no sería admisible puesto que lo único que se conseguiría sería la dilatación innecesaria del proceso. Este aspecto, de verdadera importancia para que el hecho nuevo sea admitido plantea dificultades en relación con la necesidad de apreciación por parte del juez de la relevancia en este estadio del proceso<sup>56</sup>, puesto que el juez debe valorar en un momento procesal que no es

53 CASTILLEJO MANZANARES, *Hechos nuevos o de nueva noticia...*, op. cit.

54 PINTO PALACIOS, “Las alegaciones en la...”, op. cit., pág. 312. Quien añade que “ésta es la razón que fundamenta una interpretación jurisprudencial restrictiva de estas alegaciones ante el riesgo de omisiones conscientes o inconscientes so siempre acompañadas de buena fe procesal”.

55 Definición dada por ORTELLS RAMOS, “Preclusión de alegaciones y peticiones en la primera instancia”, en *Los procesos declarativos*, op. cit., pág. 27.

56 GUASP, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 1945, Tomo II, Vol. I, pág.421.



correspondiente si el hecho influye en la decisión final del asunto, con lo que está llevando a cabo un juicio indiciario.

Por tanto, han de servir para la ratificación de la pretensión propia, para desvirtuar la ajena o para combatir el desacierto o evitar el acierto de la apreciación de los hechos o de la prueba por el juez de la instancia en caso de que los hechos nuevos hayan sido introducidos en el recurso de apelación.

### 3. Características

Varias son las características que han de revestir los hechos para ser considerados como nuevos:

1º) En primer lugar, la introducción de los hechos nuevos ha de diferenciarse de la ampliación de la demanda que se prevé en el art. 401.2 de la LEC, pues, en este caso, la parte demandada todavía no ha procedido a su contestación. Hay que tener en cuenta que en este momento la delimitación del objeto del proceso no ha concluido, o mejor dicho, no está todavía en juego el objeto de debate, y la parte actora en su ampliación a la demanda puede no sólo introducir hechos nuevos sino, también, añadir nuevas pretensiones fundadas en causas de pedir distintas. En consecuencia, en la ampliación a la demanda, no operan ni los límites temporales que afectan a los hechos nuevos ni, tampoco la imposibilidad de afectar a la *causa petendi* e introducir una nueva pretensión.

2º) En segundo lugar, los hechos nuevos pueden ser constitutivos si los introduce la parte demandante, o impeditivos, extintivos o excluyentes si es la parte demandada quien los alega. De acuerdo a los arts. 286, 426 y 460.2.3ª (en el recurso de apelación<sup>57</sup>) de la LEC se permite que sean ambas partes las

---

57 En relación con el recurso de apelación, en la SAP de León, de 16 noviembre de 2010, Documento TOL2.024.447, *Tirant on line*, se deja clara la naturaleza de nuestra apelación al indicar que: “El art. 456 de la LE Civil, -Ámbito y efectos del recurso de apelación-. Señala en su apartado 1. En virtud del recurso de apelación podrá perseguirse, con arreglo a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia, que se revoque un auto o sentencia y que, en su lugar, se dicte otro u otra favorable al recurrente, mediante nuevo examen de las actuaciones llevadas a cabo ante aquel tribunal y conforme a la prueba que, en los casos previstos en esta Ley, se practique ante el tribunal de apelación.

En este sentido, entre otras, señala la STS de 18-5-2006, “El planteamiento en segunda instancia de cuestiones nuevas “contradice los principios de preclusión y contradicción generando indefensión para la contraparte, pues rige en nuestro ordenamiento un



que incorporen en el proceso ya iniciado hechos nuevos.

Por tanto, estarían incluidos todos los hechos, tanto los que conforman el objeto del proceso como aquellos que constituyen la resistencia que la parte demandada haya esgrimido frente a aquélla, los que integrarían el objeto del debate.

3º) En tercer lugar, como anteriormente he manifestado, los hechos deben tener relevancia para la decisión del pleito lo que significa que han de servir para la ratificación de la pretensión propia, para desvirtuar la ajena o para combatir el desacierto o evitar el acierto de la apreciación de los hechos o de la prueba por el juez de la instancia en caso de que los hechos nuevos hayan sido introducidos en el recurso de apelación<sup>58</sup>. En definitiva, que esos hechos tengan capacidad para influir en el fondo del asunto.

4º) En cuarto lugar, han de tratarse de hechos, esto es, de realidades fácticas no de pruebas nuevas o de medios de prueba novedosos<sup>59</sup>. Como indicaba

---

*sistema de apelación limitada, no plena, en el que la regla general es que no cabe introducir cuestiones nuevas -pendente apellatione nihil innovetur-.*

No obstante, como indica el Tribunal Supremo, en una reciente sentencia de 8 de junio de 2016, Documento TOL5.748.494, *Tirant on line*, que: “En cualquier caso, la propia parte recurrente recoge en la formulación del motivo fragmentos de la sentencia impugnada de los que resulta que, pese a considerar que se trataba de cuestiones nuevas las planteadas, se da razón de su desestimación y lo que no cabe es pretender justificar el carácter novedoso de una cuestión -y de la pretensión a que se refiere- en el hecho de la posibilidad procesal de aportación de nuevos hechos, lo que la ley admite en supuestos excepcionales. Por ello no cabe argumentar -como hace la parte recurrente- en el sentido de que «cabe la posibilidad (como así se solicitó en el recurso de apelación) de ampliar el material fáctico de la primera instancia a través de los denominados nova producta, es decir, mediante hechos nuevos (artículo 460.2.3a de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Sobre esta cuestión capital nada dice la Sentencia, como si la apelación regulada en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil impidiera, en todo caso y sin excepción alguna. La introducción de hechos nuevos (nova producta) o anteriores desconocidos (nova reperta)... » razonamiento que es correcto pero que -aparte de exigir que los nuevos hechos se aporten en la forma exigida por la ley- en ningún caso admite la formulación de nuevas pretensiones como ha afirmado la Audiencia en relación con las que se contienen en el «suplico» del escrito de apelación”.

58 DE LA RÚA NAVARRO, “La prueba de los hechos nuevos”, op. cit.

59 Como señala MAGRO SERVET, “nótese, en primer lugar, que lo que la LEC prevé es una vía procesal de simples alegaciones, que no de aportación de pruebas que, en principio, no se hubieren aportado durante las fases procesales oportunas; es decir, la documental con los respectivos escritos de demanda y contestación o la proposición de prueba en la propia audiencia previa al juicio”, en “Los hechos nuevos o de nueva noticia y las ale-

anteriormente, la admisibilidad de tal alegación queda sujeta a la acreditación suficiente, si se trata de un hecho nuevo o de nuevo conocimiento, sin que pueda acceder al proceso un hecho nuevo por la vía de la proposición de un medio de prueba, por considerarse que ello genera indefensión a la parte adversa.

En este sentido, el TS en la sentencia de 26 de junio de 1999 venía a manifestar que los hechos nuevos han de consistir en un evento fáctico que se integre en la *causa petendi* de la pretensión principal ejercitada, sin que pueda confundirse ese evento con su prueba<sup>60</sup>.

5º) Finalmente, en quinto lugar, no pueden ser hechos elaborados o provocados por las partes sino que tienen que ser ajenos a su voluntad.

#### 4. Límite

El límite que se tiene que acatar es que la aportación de hechos nuevos o de nuevos conocimiento no modifiquen la causa de pedir, es decir, los hechos nuevos se han de integrar en la *causa petendi* de la pretensión deducida o, dicho desde un punto de vista negativo, no pueden introducir pretensiones nuevas y distintas de la interpuesta con la demanda. Esta afirmación es la que plantea mayores problemas, puesto que como he apuntado anteriormente hay parte de la doctrina que sostiene que a través del hecho nuevo se puede modificar la causa de pedir teniendo en cuenta lo preceptuado en el art. 400.1 de la LEC ya comentado.

El Tribunal Supremo en la sentencia citada anteriormente, (de 26 de junio de 1999), ha manifestado que:

*“Los hechos nuevos (nova producta) producidos después del término concedido para proponer prueba en primera instancia, o los hechos ignorados que hubieren llegado a conocimiento de la parte después de dicho término preclusivo (nova reperta), han de consistir en un evento fáctico que se integre en la causa petendi de la pretensión principal ejercitada, sin que pueda confundirse ese evento con su prueba, que es lo que hace la parte recurrente al pretender alegar como hechos nuevos o antiguos por ella ignorados, las pruebas que aduce sobre su inicial oposición fundada desde su inicio en los hechos a que se refieren esas pretendidas probanzas”<sup>61</sup>.*

---

gaciones complementarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil”, en *Diario La Ley*, nº 7139, Sección Doctrina, del 20 al 22 de marzo 2009, Año XXX, Ref. D-95, Editorial la Ley, pág. 1.

60 Documento TOL5.120.318, *Tirant on line*.

61 Señala MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nueva noticia...”, op. cit., pág.

Se asegura, así, la imposibilidad de cambiar el objeto del proceso pues, en caso contrario, se vulneraría el principio de la *mutatio libelli* (art. 412 LEC). Para ello, deberán guardar conexión con las afirmaciones de hecho efectuadas en los escritos de alegación.

ASENCIO MELLADO entiende que esta previsión legal no puede servir para introducir en el proceso los siguientes hechos:

1) Las innovaciones previstas en el art. 413 de la LEC. En este supuesto, si la innovación supone privar al proceso de interés o implica la satisfacción de las pretensiones de las partes, se debe alegar y tramitar por el procedimiento establecido en el artículo 22 LEC (ejemplo: el pago de la obligación).

2) Los hechos nuevos que alteren la causa de pedir. Este supuesto plantea la duda de si por vía del art. 286 de la LEC puede introducirse en el proceso hechos o fundamentos de derecho que, apartándose de la causa de pedir, formulada en la demanda, sostengan la misma petición. Para resolver esta cuestión, ASECIO MELLADO entiende que esta posibilidad está permitida al amparo del artículo 400.1 de la LEC, segundo párrafo, siempre que estos nuevos hechos alegados tengan por objeto una misma petición<sup>62</sup>.

---

2, que lo que no podemos confundir con esta opción es que se pueda alterar con ello el objeto planteado por las partes en sus respectivos escritos, sino que supone una mera alegación de hechos, pero circunscritos al mismo pedimento de las partes, y cita la sentencia de 26 de febrero de 2004, que parte de un principio básico en la que manifiesta que: *“La doctrina de esta Sala, que viene declarando que los Tribunales deben atenerse a las cuestiones de hecho y de derecho que las partes le hayan sometido, las cuales acotan los problemas litigiosos y han de ser fijadas en los escritos de alegaciones, que son los rectores del proceso. Así lo exigen los principios de rogación (sentencias de 15 de diciembre de 1984, 4 de julio de 1986, 14 de mayo de 1987, 18 de mayo y 20 de septiembre de 1996, 11 de junio de 1997), y de contradicción (sentencias de 30 de enero de 1990 y 15 de abril de 1991), por lo que el fallo ha de adecuarse a las pretensiones y planteamientos de las partes, de conformidad con la regla iudex iudicare debet secundum allegata et probata partium (sentencias de 19 de octubre de 1981 y 28 de abril de 1990), sin que quepa modificar los términos de la demanda (prohibición de la mutatio libelli, sentencia de 26 de diciembre de 1997), ni cambiar el objeto del pleito en la segunda instancia (pendente appellatione nihil innovetur, sentencias de 19 de julio de 1989, 21 de abril de 1992 y 9 de junio de 1997)”*.

<sup>62</sup> ASECIO MELLADO, J.M<sup>a</sup>., “Comentarios al artículo 286 LEC”, en *Proceso Civil Práctico*, t. IV, GIMENO SENDRA (director), ed. La Ley, Madrid, 2008, págs. 103-105.

## 5. Concepto de hechos de nueva noticia o “nova reperta”

Los hechos de nueva noticia o “nova reperta” son definidos como las realidades fácticas que, íntimamente ligadas al objeto de un proceso, son conocidas por cualquiera de las partes o por ambas una vez transcurridos los momentos procesales del procedimiento en que pudieron ser alegados<sup>63</sup>. Por tanto, serían aquellos hechos que su conocimiento tiene lugar una vez transcurrido el momento procesal oportuno para alegarlo.

Aunque como veremos el tratamiento procesal de estos hechos es muy parecido al de los hechos nuevos, sin embargo, debe indicarse una serie de particularidades.

En primer lugar, no son hechos novedosos sino producidos con carácter anterior al momento procesal de las alegaciones iniciales, sin embargo, en dicho momento, no eran conocidos por las partes.

En segundo lugar, han de ser conocidos después del momento procesal preclusivo de realizar las alegaciones fácticas en el estado del proceso. Este conocimiento ha de ser acreditado en el proceso y ello implica que la admisión de estos hechos ha de ser más restrictiva que la prevista para los hechos nuevos, puesto que si para éstos basta con justificar la fecha de los mismos, en los de nueva noticia, siempre puede existir una duda razonable de que se ha ocultado conscientemente para sorprender a la otra parte y por tanto puede provocar indefensión.

En consecuencia el art. 286.4.I in fine de la LEC establece que “... *el tribunal podrá acordar, mediante providencia, la improcedencia de tomarlo en consideración si, a la vista de las circunstancias y de las alegaciones de las demás partes, no apareciese justificado que el hecho no se pudo alegar en los momentos procesales ordinariamente previstos*”. Artículo al que se remite el art. 426 de la LEC cuando el hecho desconocido se alega en la Audiencia previa. Tal exigencia se justifica, a mi criterio, al disponer el artículo 286.4.II LEC que “*si el tribunal apreciar ánimo dilatorio o mala fe procesal en la alegación, podrá imponer al responsable una multa de 120 a 600 euros*”.

Un ejemplo de hechos de nuevo conocimiento sería en un proceso en el que se ejercita una acción reivindicatoria sobre una finca, el actor alega, como hecho de nueva noticia, que la finca reivindicada ha sido objeto de expropiación parcial como consecuencia de obras de urbanización y por este motivo el demandado ha percibido una indemnización. El demandante alega que

---

63 DE LA RÚA NAVARRO, “La prueba de los hechos nuevos”, op. cit.

el hecho se produjo hace dos años, pero que le resultaba desconocido en el momento de promover la demanda, habiéndolo conocido con posterioridad gracias a los servicios del Catastro, como consecuencia de procederse a la revisión de la valoración catastral de la finca<sup>64</sup>.

Al igual que los hechos nuevos, los hechos de nuevo conocimiento pueden incidir en la causa de pedir en el sentido de modificarla. Al respecto la doctrina distingue dos aspectos diferentes: por un lado, los hechos de nuevo conocimiento suponen una nueva causa de pedir para la misma petición y, por otro lado, los hechos nuevos que, aunque no identifiquen la pretensión procesal por integrar su causa de pedir, sean relevantes para el sentido del pronunciamiento sobre ella por ser constitutivos, impeditivos, extintivos o excluyentes<sup>65</sup>.

## 6. Objeto de la prueba de los hechos nuevos o de nuevo conocimiento

El objeto de la prueba se puede circunscribir a dos cuestiones diferentes; en un primer momento la parte que alega el hecho nuevo o de nuevo conocimiento deberá acreditar o justificar cumplidamente que el hecho ha acaecido o ha sido conocido con posterioridad a los actos de alegación respectivamente. Una vez admitido el hecho, el Secretario judicial dará traslado a las demás partes para que manifiesten si reconocen como cierto el hecho alegado o lo niegan. Si el hecho nuevo o de nuevo conocimiento es negado, se procederá a la prueba de la veracidad del hecho, por tanto, la LEC prevé en un primer momento la prueba de la novedad del hecho nuevo o de nuevo conocimiento, y una vez acreditada su novedad o justificado su conocimiento posterior, si el hecho no es reconocido como cierto deberá probar la veracidad del mismo.

En definitiva, podemos hablar de dos aspectos diferentes; por un lado, las partes deben probar bien la veracidad del hecho nuevo o de nuevo conocimiento y, por otro lado, las partes deben probar la novedad del hecho o de su conocimiento. Es necesario, por tanto, la prueba de estos dos aspectos, primero la novedad y posteriormente, la relevancia y veracidad del hecho al igual que los demás hechos ya introducidos en el debate procesal.

---

64 PINTO PALACIOS, “Las alegaciones en la Audiencia previa e intervención judicial”, en *La Audiencia previa*, op. cit., pág. 311.

65 PINTO PALACIOS, “Las alegaciones en la ...”, op. cit., págs. 311 y 312.

### 6.1. La prueba sobre la veracidad del hecho

Admitida por el tribunal la alegación de la novedad o conocimiento posterior del hecho, éste ha de ser relevante en el sentido de contribuir a conformar la *causa petendi* por la que se estime la pretensión o resistencia ejercitada. Por ello, estos hechos han de ser objeto de prueba sobre su realidad a través de los medios probatorios previstos por la LEC en las mismas condiciones que los hechos aportados en los momentos ordinarios de introducción de alegaciones en el proceso<sup>66</sup>.

### 6.2. La prueba sobre la novedad del hecho o de su conocimiento

En relación con la prueba sobre la novedad o conocimiento posterior del hecho, el legislador es parco en la determinación de su contenido y parece referirse exclusivamente a acreditar si efectivamente el hecho nuevo o de nuevo conocimiento ocurrió o no en la realidad.

En el art. 426 de la LEC se hace una referencia expresa al art. 286 de la LEC, apartado 4, en relación con la acreditación de la novedad del hecho o del conocimiento e indica que las partes deben acreditar ante el Tribunal dichos presupuestos, si no se hiciese así, éste rechazará la alegación mediante providencia.

Esta aseveración, supone, ya de por sí, la necesidad de que la parte que presente el escrito de ampliación de hechos o que introduzca los *nova facta* o *nova reperta* por cualquier otro medio, incluido oralmente en la Audiencia previa, justifique las razones por las que el hecho ha ocurrido o se ha conocido tras los trámites de alegaciones iniciales. Si la parte contraria niega que el hecho sea novedoso o que se haya conocido en un momento de imposible aportación al proceso el legislador, en el art. 286.4 de la LEC, exige al juez que se pronuncie acerca de si lo *admite* o lo *rechaza* o declare la *improcedencia de tomarlo en consideración*. En este sentido, la doctrina ha indicado acertadamente que sin prueba sobre el carácter novedoso del hecho se produciría una

---

<sup>66</sup> Como señala MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nueva noticia...”, op.cit., pág. 1, lo que sí exige la ley es la prueba tanto del hecho nuevo como de la nueva noticia a fin de no convertir la vía del artículo 286 LEC en una especie de “cajón de sastre” para subsanar omisiones y/o para introducir nuevas alegaciones en el pleito que por determinadas circunstancias, más propiamente por olvido, no se hicieron constar en su respectivo momento.

atribución exagerada hacia el juez quien, de esta manera, sólo podrá valorarlo en función de las alegaciones de las partes. A ello se añade que la propia dicción del precepto establece que el juzgador lo rechazará si la circunstancia de que el hecho sea nuevo “*no se acredite cumplidamente*”<sup>67</sup>. Por tanto, debe acreditarse sin ningún género de duda y si no lo hace en ese momento, el órgano judicial deberá rechazar esta alegación e incluso si considera que en la actuación de quien lo ha alegado existe algún tipo de ánimo dilatorio podrá imponer al responsable una sanción de multa.

La prueba de la novedad del hecho deberá llevarse a cabo por cualquiera de los medios probatorios que regula la LEC para formar la convicción del órgano judicial, es decir, documentos, interrogatorio de partes, testigos, peritos, etc. La Ley en este sentido no establece nada más al respecto.

#### 7. La carga y el momento procesal de la alegación de los hechos nuevos o de nueva noticia

En la LEC se prevé distintos momentos procesales en los que las partes pueden introducir los hechos nuevos o de nueva noticia. En un primer momento o escalón se encontraría la inmediatez a través del escrito de ampliación de hechos (art. 286 de la LEC); en un segundo lugar, se encontraría la Audiencia previa; en tercer lugar, el acto del juicio o de la vista, y finalmente en el trámite de las diligencias finales.

##### 7. 1. La inmediatez en la alegación de la novedad de los hechos nuevos o de nueva noticia

Aunque el legislador prevé distintos instantes para introducir los hechos nuevos o de nueva noticia, sin embargo dispone que “los alegará de inmediato” para después expresar que “salvo que la alegación pudiera hacerse en el acto del juicio o de la vista” (art. 286.1 LEC)<sup>68</sup>.

Se ha señalado que se trata de una contradicción del legislador que debe

67 DE LA RÚA NAVARRO, “La prueba de los hechos nuevos”, op cit.

68 La Ley de Enjuiciamiento Civil prevé dos formas de alegar los hechos nuevos o de nueva noticia. La primera sería el llamado escrito de ampliación de hechos del artículo 286 LEC y la segunda, el trámite previsto en el artículo 426.4 LEC, en el seno de la audiencia previa. Dichos preceptos prevén una tramitación distinta para la alegación de hechos nuevos o de nueva noticia, por cuanto en el primero se regula un procedimiento escrito y en el segundo, un trámite oral.

resolverse en el sentido de estimar como norma general el carácter inmediato, esto es, que las partes, tan pronto tengan noticia del hecho nuevo o de nueva noticia, tendrán que ponerlo de manifiesto en el proceso<sup>69</sup>.

Las razones que se han dado para tal consideración serían dos.

Primera, una razón de garantía, pues, cuanto antes se aleguen los hechos nuevos o de nueva noticia mayor es la garantía del derecho de defensa de la otra parte puesto que tendrá mayor facilidad de maniobra que si se realiza en el acto de la vista o en el juicio. Y, segunda, una razón práctica, pues al no contemplarse en la ley el procedimiento a seguir para acreditar la novedad del hecho es posible que surjan muchos más problemas y dudas<sup>70</sup>.

BARONA VILAR entiende que la alegación en la Audiencia previa tiene un carácter subsidiario, de tal manera que si la parte tiene conocimiento de los hechos antes de la celebración de este trámite se le impone la carga procesal de alegar los hechos por vía del “escrito de ampliación”<sup>71</sup>.

Frente a la inmediatez en la alegación del hecho nuevo o de nuevo conocimiento, la expresión de “*salvo que la alegación pudiera hacerse en el acto del juicio o de la vista*” (art. 286.1 de la LEC) debe de interpretarse en el sentido de que cuando la alegación de los hechos nuevos o de nueva noticia haya de hacerse una vez esté señalado el juicio o la vista y próximo a su celebración no deberá admitirse el escrito de ampliación de hechos y su alegación deberá hacerse al comienzo de los citados actos. La razón principal de esta interpretación está en el principio de economía procesal por virtud del cual lo que se pretende es que no se desaproveche un señalamiento que lo que va a conllevar es a la dilación en la tramitación del procedimiento cuando legalmente se prevé un trámite (excepcional) de alegación en el juicio o en la vista<sup>72</sup>.

En cuanto al procedimiento a seguir, es obvio que aquí la otra parte juega un papel decisivo para su desarrollo procedimental. Así, si la parte contraria se manifiesta conforme con la inclusión de los nuevos hechos, el tribunal admitirá su inclusión, sin perjuicio de que el pronunciamiento sobre los mismos, y sobre la prueba de éstos se efectúe en el trámite que pone fin al proceso, esto es, en la sentencia. A sensu contrario, si la parte contraria se

69 DE LA RÚA NAVARRO, “La prueba de los hechos nuevos”, en <https://app.vlex.com/#vid/prueba-hechos-nuevos-444456>

70 Bis ídem.

71 BARONA VILAR, S., “Comentarios al artículo 426 LEC”, en *El Proceso Civil: doctrina, jurisprudencia y formularios*, t. IV, Escribano Mora, F. (coord.), ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001, pág. 3185.

72 DE LA RÚA NAVARRO, “La prueba de los hechos...”, op. cit.



manifiesta disconforme, deberá ser el tribunal el que decida sobre su admisibilidad o no.

El papel del tribunal, en el supuesto de disconformidad de la parte contraria, es importante. Su función consiste en evitar dilaciones indebidas y actuaciones que tiendan a perturbar la buena fe procesal, a la que se refiere el art. 247 de la LEC, incluso con la posibilidad de imponer multas por las conductas que sobrepasen las reglas de la buena fe procesal.

Finalmente, debe tenerse presente que esta regulación que efectúa el legislador se convierte en lo que DE LA OLIVA denomina “una carga procesal con el límite temporal y conlleva la preclusión de la alegación, de manera que no cabe con posterioridad a la audiencia previa”.

## 7.2. Hechos nuevos puestos de manifiesto como consecuencia de la práctica de las pruebas

Otro de los supuestos que se pueden plantear sería aquellos hechos que surgen como consecuencia de la práctica de las pruebas, por ejemplo la pericial o la testifical.

En estos supuestos, ya sea a través de la prueba pericial o testifical, puede darse en el caso de que el demandante alegue unos hechos en su demanda, el demandado alegue otros hechos distintos para desacreditar los hechos del demandante y, en la práctica de la prueba el perito o testigo ponga de manifiesto otros hechos distintos. Si estos hechos son anteriores a los momentos de alegación, entiendo que en ningún caso pueden ser admitidos en el proceso porque ya ha precluido la posibilidad de hacerlo. Ahora bien, si estos hechos se consideran nuevos o de nuevo conocimiento el tratamiento procesal es distinto.

Si no son considerados nuevos o de nuevo conocimiento la jurisprudencia menor es este sentido tiene declarado que no cabe introducir nuevos hechos o pretensiones en virtud del resultado de las pruebas practicadas. Así, la SAP de Valladolid, Sec. 1ª, de 2 de abril de 2004 destaca en su F.J. 3º que: “[...] lo cierto es que un repaso más pausado a dicha demanda permite constatar que en la misma se hace referencia a los defectos relacionados en ella y estudiados en el informe pericial que acompaña a la misma, con lo que ninguna infracción ni vulneración del mandato del artículo 412 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se comete cuando se considera preciso excluir del debate pericial aquéllos defectos o deficiencias constructivas que son apreciados por el perito

judicial en el exhaustivo informe pericial técnico que emite en los autos pero que no eran objeto de expresa reclamación en la demanda, que es el elemento determinante para la concreción y precisión de los términos del debate”<sup>73</sup>. Por tanto, esas pretensiones en virtud del resultado de las pruebas no pueden en ningún caso ser atendidas si no han sido objeto de expresa petición o reclamación con la demanda. Aunque, entiendo que *a sensu* contrario, si esos hechos nuevos surgidos en virtud de la práctica de la prueba justifican lo pedido en la demanda entiendo que son perfectamente atendibles, siempre que se haya dado la posibilidad a las partes de alegar lo que consideren pertinente.

No obstante lo dicho, si estos hechos son relevantes para la decisión del pleito y además tienen la naturaleza de ser nuevos o de nuevo conocimiento, por tanto, las partes no los han podido alegar antes debido a que han sido conocidos en el mismo momento de la práctica de la prueba, me ofrece dudas cuál es el tratamiento procesal que hay que dispensarles.

Si partimos de que en el proceso civil rige el principio de justicia rogada y de aportación de partes debemos necesariamente que concluir que son las partes las que tienen que introducir los hechos en el debate, por tanto, el juez de oficio no puede admitirlos. A mi parecer, deberá suspender la vista y dar la posibilidad a las partes para que introduzcan esos hechos nuevos o de nuevo conocimiento y que puedan ser debatidos, posibilitando que se practique prueba sobre ellos. Apuesto por esta opción por considerarla más flexible puesto que en cualquier caso a través del trámite de las diligencias finales o incluso a través del recurso de apelación podría alegarse estos hechos nuevos o de nuevo conocimiento (art. 460.3º de la LEC).

El cauce para suspender la vista lo podemos encontrar en el art. 193 de la LEC cuando en el primer apartado se establece que: “1. Una vez iniciada la celebración de una vista, sólo podrá interrumpirse: 1º. Cuando el Tribunal deba resolver alguna cuestión incidental que no pueda decidir en el acto”, pero también las partes podrían solicitar al Juez la suspensión de la vista que será acordada a través de decreto por el Letrado de la Administración de Justicia siempre que no perjudique al interés general o a tercero y que el plazo de la suspensión no supere los sesenta días, de acuerdo a lo que ese establece en el art. 19.4 de la LEC.

---

73 Publicada en Tirant on line, *Documento TOL412.716*.

### 7.3. La posibilidad de introducir hechos nuevos o de nuevo conocimiento a través de las diligencias finales: especial referencia al juicio verbal

De acuerdo al art. 435.1.3<sup>a</sup> de la LEC a instancia de parte, el tribunal podrá acordar, mediante auto, como diligencias finales las pruebas pertinentes y útiles, que se refieran a hechos nuevos o de nueva noticia previstos en el art. 286 de la LEC. Por tanto, dentro del plazo establecido para dictar sentencia (20 días, en el juicio ordinario) se podrán acordar diligencias finales quedando, por tanto, en suspenso el plazo para dictar sentencia.

Las diligencias finales desde siempre han estado previstas expresamente para el juicio ordinario, sin que la LEC estableciese nada para el juicio verbal, si bien es cierto que en la práctica algunos juzgados permitían la posibilidad de realizar diligencias finales, por tanto existían bastantes dudas sobre la posibilidad de practicar diligencias finales en el juicio verbal.

Aunque, la Ley 42/2015, ha introducido bastantes modificaciones en la LEC, muchas de ellas referidas al juicio verbal, sin embargo, entre estas modificaciones ninguna se dirige a contemplar expresamente las diligencias finales en dicho procedimiento, por tanto, la problemática sigue estando presente y, por ello, tengo necesariamente que recurrir a la doctrina y jurisprudencia anterior a la Ley 42/2015 para analizar las soluciones que se apuntaban.

En este sentido, las respuestas que se pueden dar son las dos posibles y argumentos hay tanto para una opción como para otra.

Así, la respuesta puede ser negativa si se parte del hecho de que las diligencias finales se regulan exclusivamente en el ámbito del juicio ordinario<sup>74</sup>, y no existe una remisión expresa al art. 435 de la LEC en la del juicio verbal, a diferencia de las remisiones contenidas en los arts. 445 y 447 de la LEC a otros preceptos relativos a la prueba<sup>75</sup>. En este sentido, si el legislador hubie-

---

74 MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nueva noticia...”, op. cit., pág. 1, indicaba: “la gran distinción procedimental que existía entre el juicio ordinario y el juicio verbal, haciendo por ello casi inviable la práctica del art. 286 de la LEC en el juicio verbal o por lo menos de difícil encaje en la estructura de este procedimiento en el que, por ejemplo no caben las diligencias finales a las que se refiere el art. 286.3 de la LEC en cuanto a las posibilidades límite para la práctica de la prueba propuesta respecto al hecho nuevo o de nueva noticia”.

75 Señala SANJURJO RÍOS, *El procedimiento probatorio en el ámbito del juicio verbal*, Zaragoza, 2010, págs. 241, que la literalidad del art. 447 de la LEC relativa a la sentencia en el juicio verbal, despeja cualquier duda acerca de la auténtica voluntad del legislador por excluir de él esas diligencias finales. Porque en el primer apartado se indica

se querido regular las diligencias finales en el ámbito del juicio verbal hubiese hecho una remisión expresa a éstas, pero es en el juicio ordinario, a diferencia del verbal, donde se prevé la posibilidad de que las partes insten las diligencias finales con ocasión de las conclusiones finales, tampoco contempladas de manera expresa para el juicio verbal hasta la reforma 42/2015. Además cuando en la regulación de específicos medios de prueba la Ley, en diversas ocasiones, remite a las diligencias finales acotándolas de manera concreta al juicio ordinario, como es el caso del art. 271 de la LEC, cuando en él se indica que no se admitirá a las partes ningún documento, instrumento, medio, informe o dictamen que se presente después de la vista o juicio, sin perjuicio de lo previsto en la regla tercera del art. 435 de la LEC, sobre diligencias finales en el juicio ordinario, o el art. 286 de la LEC, cuando indica que, si precluidos los actos de alegación previstos en esta Ley y antes de comenzar a transcurrir el plazo para dictar sentencia, ocurriese o se conociese algún hecho de relevancia para la decisión del pleito, las partes podrán hacer valer ese hecho, alegándolo de inmediato por medio de escrito, que se llamará de ampliación de hechos, salvo que la alegación pudiera hacerse en el acto del juicio o vista, que si no fuese reconocido como cierto, se propondrá y se practicará la prueba pertinente y útil del modo previsto en esta Ley según la clase de procedimiento cuando fuere posible por el estado de las actuaciones y, en otro caso, en el juicio ordinario, se estará a lo dispuesto sobre las diligencias finales.

Por el contrario, si se supera esta interpretación literal, la respuesta también puede ser afirmativa, puesto que de no admitir las diligencias finales en el juicio verbal se privaría a las partes de practicar pruebas admitidas que no han podido practicarse por causas ajenas a la parte que las hubiera propuesto. Además de aquéllas que se encuentran dentro de la regulación general de la prueba y, consecuentemente, aplicables en principio a dicho juicio al no quedar excluido de manera expresa, y en las que se hace referencia explícita a las diligencias finales, como es el caso del art. 309-2º de la LEC, que regula el interrogatorio de persona jurídica o de entidad sin personalidad jurídica, cuando establece que si alguna pregunta se refiera a hechos en que no hubiese intervenido el representante de la persona jurídica o ente sin personalidad, habrá, no obstante, de responder según sus conocimientos, dando razón de su origen y habrá de identificar a la persona que, en nombre de la parte, hu-

---

rotundamente que tras practicarse las pruebas propuestas y admitidas, o en su caso, expuestas las alegaciones, la vista concluirá y se iniciará el cómputo de diez días para dictar sentencia.

biere intervenido en aquellos hechos y el tribunal citará a dicha persona para ser interrogada fuera del juicio como diligencia final, conforme a lo especificado en la regla segunda del apartado 1 del art. 435 de la LEC, o el del art. 315 de la LEC donde se establece que cuando sean parte en un proceso el Estado, una Comunidad Autónoma, una Entidad local y otro organismo público, y el tribunal admita su declaración, se les remitirá, sin esperar al juicio o a la vista, una lista con las preguntas que, presentadas por la parte proponente en el momento en que se admita la prueba, el tribunal declare pertinentes, para que sean respondidas por escrito y entregada la respuesta al tribunal antes de la fecha señalada para aquellos actos. Y leídas en el acto del juicio o en la vista las respuestas escritas, se entenderán con la representación procesal de la parte que las hubiera remitido las preguntas complementarias que el tribunal estime pertinentes y útiles, y si dicha representación justificase cumplidamente no poder ofrecer las respuestas que se requieran, se procederá a remitir nuevo interrogatorio por escrito como diligencia final.

También la doctrina ha apuntado como criterio para entender admisibles las diligencias finales en el juicio verbal el de que precisamente en el verbal será donde pueden ser más necesarias pues los plazos para la solicitud y práctica de prueba son menores<sup>76</sup>.

En este punto, como en tantos otros, la práctica de los Juzgados es diversa, admitiendo en algunos casos las diligencias finales y en otros no con base a los argumentos favorables o contrarios a las mismas a los que se ha aludido<sup>77</sup>.

Aclarada esta cuestión y volviendo por tanto al problema planteado, una de las soluciones que se han propuesto es la de interrupción de las vistas, de acuerdo al art. 193 de la LEC de manera que se puedan citar a las partes a una nueva vista y ahí se pueda continuar con la prueba de la veracidad del hecho nuevo o de nuevo conocimiento<sup>78</sup>. Sin embargo, esta solución no es pacífica por la doctrina ya que otros autores entienden que la aplicación de este artículo es esos casos no sería admisible puesto que en el caso de que el hecho nuevo o de nuevo conocimiento se pusiese de manifiesto después de finali-

---

76 FERNÁNDEZ BALLESTEROS; RIFÁ SOLER; VALLS GOMBAU, *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento...*, op. cit., pág. 1935.

77 Véase a LÓPEZ ORELLANA, *Diez problemas prácticos de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000*, Tirant on line, 2000, Documento TOL142.785.

78 Véase en este sentido a SANJURJO RÍOS, *El procedimiento probatorio en el ámbito...*, op. cit., págs. 240 y 241, mantiene que ha de permitirse su práctica a través de lo dispuesto en el art. 193 de la LEC dada la falta de posibilidad de emplear las diligencias finales como alternativa adecuada.

zada la vista y antes de comenzar a transcurrir el plazo para dictar sentencia ya no sería aplicable el art. 193 de la LEC puesto que no habría ningún acto que interrumpir, por ello, proponen dos soluciones más. Una de ellas es la de posibilitar que se practiquen diligencias finales aunque la ley literalmente no lo haya previsto; y en segundo lugar, diferir el momento para el trámite del recurso de apelación<sup>79</sup>.

Aunque la opción por una solución u otra implicaría ir en contra de alguno de los preceptos de la LEC, a mi parecer la solución más apropiada es la de permitir suspender el acto de la vista fundamentalmente para cumplir con el momento preclusivo de la interposición de los hechos nuevos o de nuevo conocimiento antes de que empiece a transcurrir el plazo para dictar sentencia. Para ello, habría que hacer una interpretación amplia del art. 193 de la LEC.

## 8. Los hechos nuevos o de nueva noticia en el recurso de apelación

### 8.1. Presentación del problema

En la fase de recursos, en concreto en el recurso de apelación, tradicionalmente la regla que destaca la jurisprudencia es la de *pendente appellatione, nihil innovetur*. Esta regla prohíbe o impide alegar hechos nuevos o formular nuevas pretensiones durante la sustanciación de un recurso, puesto que iría en contra de lo previsto en el art. 456.1 de la LEC, al indicar éste que “en virtud del recurso de apelación podrá perseguirse, con arreglo a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia, que se revoque (...)”, es decir, pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia. El TS ha señalado a este respecto que la alteración de los términos objetivos del proceso genera una mutación de la *causa petendi*, y determina la incongruencia *extra petita*<sup>80</sup>.

De acuerdo a ello, en nuestro proceso civil la apelación sería una apelación limitada<sup>81</sup> en el sentido de que la cognición del juez de segunda instancia se circunscribiría a lo visto en primera instancia<sup>82</sup>, así podemos concluir como

79 Véase a DE LA RÚA NAVARRO, “La prueba de los hechos nuevos”, en <https://app.vlex.com/#vid/444456>, págs. 303-322.

80 Véase la STS de 21 de octubre de 2005. Tirant on line, *Documento TOL 758275*. Entre otras, véanse también, STS de 29 de septiembre de 2006, *Documento TOL1.014.534*.

81 Sobre los dos sistemas de apelación plena y limitada véase el trabajo de PASCUAL SERRATS, *El Recurso de Apelación...*, op. cit., págs. 121 y ss.

82 Es doctrina constante y reiterada (STS de 25 de septiembre de 1999, Rec.

sostenía PRIETO CASTRO que la primera y la segunda instancia son dos etapas de un juicio único<sup>83</sup>, sin embargo, en la LEC se establecen una serie de excepciones a la regla general contenidas en el art. 460 de la LEC, una de estas excepciones se refiere a la posibilidad de practicar prueba referida a hechos de relevancia para la decisión del pleito ocurridos después del comienzo del plazo para dictar sentencia en la primera instancia o antes de dicho término siempre que, en este último caso, la parte justifique que ha tenido conocimiento de ellos con posterioridad. Por tanto, en segunda instancia es posible introducir hechos nuevos o de nuevo conocimiento, pero sólo hechos de esta naturaleza, lo que no se permite es a través de esta vía introducir hechos no planteados en primera instancia que pudieron haberse alegado en la misma. Además es necesario que estos hechos sean relevantes, es decir, tengan una influencia decisiva o notoria en la resolución que ponga fin al recurso de apelación.

En este sentido, lo primero que hay que tener en cuenta es la naturaleza de los hechos alegados en segunda instancia puesto que hay que diferenciar el carácter novedoso de los hechos con que los hechos sean nuevos o de nuevo conocimiento.

El TS a este respecto tiene establecido que:

*“pese a considerar que se trataba de cuestiones nuevas las planteadas, se da razón de su desestimación y lo que no cabe es pretender justificar el carácter novedoso de una cuestión -y de la pretensión a que se refiere- en el hecho de la posibilidad procesal de aportación de nuevos hechos, lo que la ley admite en supuestos excepcionales. Por ello no cabe argumentar -como hace la parte recurrente- en el sentido de que «cabe la po-*

---

140/1995), Tirant on line, Documento TOL5.120.339, que el recurso de apelación en nuestro ordenamiento jurídico, aunque permite al Tribunal de segundo grado examinar en su integridad el proceso, no constituye un nuevo juicio, ni autoriza a aquél a resolver cuestiones o problemas distintos de los planteados en la primera instancia, entendiéndose como pretensión nueva tanto la que resulta totalmente independiente de la planteada ante el Tribunal “a quo”, como la que supone cualquier modo de alteración o complementación de la misma, de acuerdo con el principio general del derecho “pendente appellatione, nihil innovetur”, y el principio procesal de prohibición de la “mutatio libelli”, que consagra el art. 456.1 de la LEC, de modo que la segunda instancia se puede extender únicamente a lo que ha sido objeto de la primera instancia (STS de 30 de noviembre de 2000, Rec. 3008/1995), Tirant on line, Documento TOL4.924.341, no admitiendo la introducción de cuestiones nuevas (STS de 27 de septiembre de 2000, Rec. 2908/1995), Tirant on line, Documento TOL4.974.109.

83 “Limitaciones de la apelación”, en *Trabajos y orientaciones...*, op. cit., pág. 380.



sibilidad (como así se solicitó en el recurso de apelación) de ampliar el material fáctico de la primera instancia a través de los denominados *nova producta*, es decir, mediante hechos nuevos (artículo 460.2.3a de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Sobre esta cuestión capital nada dice la Sentencia, como si la apelación regulada en la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil impidiera, en todo caso y sin excepción alguna. La introducción de hechos nuevos (*nova producta*) o anteriores desconocidos (*nova reperta*)...» razonamiento que es correcto pero que -aparte de exigir que los nuevos hechos se aporten en la forma exigida por la ley- en ningún caso admite la formulación de nuevas pretensiones como ha afirmado la Audiencia en relación con las que se contienen en el «suplico» del escrito de apelación”<sup>84</sup>.

Por tanto, en la fase del recurso de apelación no es el momento hábil para proponer cuestiones no planteadas en la fase expositiva ante el Juzgado y toda cuestión nueva debe ser rechazada sin más, pues entrar en esta segunda instancia en su examen supondría una transgresión de los principios de igualdad, preclusión y oportunidad procesal de defensa, al no haber sido objeto de debate en la instancia, lo que impide a la otra parte alegar sobre ella, y proponer en su caso prueba. Esta es la doctrina que desde antiguo, de forma constante y reiterada, ha venido sosteniendo la Sala 1ª del Tribunal Supremo, pudiendo citarse al respecto la Sentencia de 9 de junio de 1997, conforme a la cual:

*“en relación con el principio de congruencia que han de respetar las sentencias y los límites del recurso de apelación, es doctrina reiterada de esta Sala de la que son manifestación entre otras las Sentencias de 28 de noviembre y 2 de diciembre de 1983, 6 de marzo de 1984, 20 de mayo y 7 de julio de 1986 y 19 de julio de 1989 la de que no pueden tenerse en cuenta a fin de decidir sobre ellas las pretensiones formuladas en el acto de la vista del recurso de apelación al ser trámite no procedente a tal propósito, pues el recurso de apelación aunque permite al Tribunal de segundo grado conocer en su integridad del proceso, no constituye un nuevo juicio ni autoriza a resolver problema o cuestiones distintos de los planteados en la primera instancia, dado que a ello se opone el principio general de derecho pendente appellatione nihil innovetur”*<sup>85</sup>.

84 STS de 8 de junio de 2016, Tirant on line, Documento TOL5.748.494.

85 SAP de Sevilla (s. 5ª) de 25 de julio de 2013. Tirant on line, Documento TOL3.958.692, donde se indica además que: “Las actuaciones procesales se estructuran bajo el principio de preclusión, por virtud del cual cada acto o actividad procesal debe realizarse dentro de la fase o período que tiene asignado, con la consecuencia, como norma general, de que vencido el periodo o etapa dentro del cual debió ejecutarse, precluye o se pierde la oportunidad de llevarse a efecto con posterioridad, exigencia que cobra especial importancia en lo que respecta a las manifestaciones de las partes dirigidas a dotar



En definitiva, las cuestiones nuevas no se identifican con los hechos nuevos o de nuevo conocimiento que sí cabe aportar en los términos establecidos en el art. 286 de la LEC. Otra cuestión diferente, que plantea el TS es que estos hechos nuevos o de nuevo conocimiento impliquen el planteamiento de nuevas pretensiones y, por tanto, incidan en la *causa petendi*.

Además hay que tener en cuenta también el principio de preclusión de las alegaciones en segunda instancia donde también es de aplicación. En este sentido, el TS tiene establecido que: “Como dijo la Sentencia de 25 de septiembre de 1999, en recurso 140/1999 , no cabe la menor duda de que la preclusión de las alegaciones de las partes en el sistema establecido en nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil, que significa que las alegaciones de las partes en primera instancia que conforman el objeto procesal, impiden que se puedan ejercitar pretensiones modificativas que supongan un complemento al mismo, impedimento que debe regir durante todo el proceso, tanto en primera instancia como en apelación”<sup>86</sup>.

Sin embargo, considero que al igual que en primera instancia, si la introducción de estos hechos nuevos o de nuevo conocimiento implican nuevas pretensiones son perfectamente admisibles. El principio de preclusión que como digo es alegable también en segunda instancia se referiría a la imposibilidad de realizar alegaciones diferentes a las realizadas en primera instancia porque habría el pasado el plazo para hacerlo, menos las excepciones contempladas en el art. 460 de la LEC y, en concreto, la posibilidad de introducir hechos nuevos o de nuevo conocimiento. Por tanto, la preclusión no afectaría a estos hechos que pueden ser introducidos.

---

*de contenido la controversia litigiosa, por cuanto que su formulación fuera de tiempo hábil trasciende el simple dato de la buena ordenación formal de la actividad procesal para atentar contra el principio de igualdad entre los litigantes y lesionar el de audiencia. Por eso, el recurso de apelación, aunque permite al tribunal examinar en su integridad el proceso, no es un nuevo juicio, limitándose a revisar lo actuado; no pudiéndose resolver cuestiones o problemas distintos de los planteados en la instancia, conforme al Principio General del Derecho pendente appellatione, nihil innovetur , a la naturaleza del recurso de apelación, que está claramente recogida en el artículo 456.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al prescribir que el recurso ha de basarse en «los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia», y al principio de preclusión (artículo 136 de la Ley de Enjuiciamiento Civil)”.*

86 STS de 9 de febrero de 2016, Tirant on line, Documento TOL5.658.003.

## 8.2. La incidencia de la alegación de hechos nuevos o de nuevo conocimiento en la *causa petendi*

En ningún caso la introducción de hechos nuevos o de nuevo conocimiento pueden suponer la modificación del objeto del proceso que ha quedado delimitado, tal y como he adelantado en el anterior epígrafe, en la primera instancia sin que sea posible en este momento modificarlo.

El Tribunal Supremo a este respecto ha señalado que:

*“En efecto, el artículo 412 LEC dispone:*

*«1. Establecido lo que sea el objeto del proceso en la demanda, en la contestación y, en su caso, en la reconvencción, las partes no podrán alterarlo posteriormente.*

*»2. Lo dispuesto en el apartado anterior ha de entenderse sin perjuicio de la facultad de formular alegaciones complementarias en los términos establecidos en esta Ley».*

*Disposiciones, de las que se desprende que, «establecido el objeto del proceso», ya no cabrá la aportación de nuevos documentos, con la finalidad de acreditar hechos nuevos, cuya introducción en el proceso comporte un cambio del componente fáctico de la causa de pedir de las pretensiones del actor o de las excepciones materiales del demandado, que altere sustancialmente los términos del debate procesal.*

*En la Sentencia 97/2007, de 30 de enero (Rec. 1416/2000), esta Sala se pronunció en los términos siguientes:*

*«El segundo motivo se formula [...] por infracción de las normas que rigen los actos y garantías procesales, causante de indefensión, citando como vulnerado el artículo 862.3º de dicha Ley [de Enjuiciamiento Civil de 1881]. Alega la recurrente que los hechos declarados probados en vía penal a raíz de la querella presentada por aquélla, concretamente los contenidos en la Sentencia de fecha 8 de octubre de 1996, dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de las Palmas -resolución que fue dictada en fecha posterior a la sentencia de primera instancia- confirmada por la Sala Segunda del Supremo, acreditan que la entonces actora [...], ahora recurrida, actuó transgrediendo la buena fe, al reclamar como debidas unas rentas a sabiendas de que la recurrente, entonces demandada, ostentaba la titularidad dominical.*

*»La razón de desestimar este motivo radica en que mediante el procedimiento probatorio de segunda instancia se pretende introducir en el proceso unos hechos que alteran sustancialmente la causa petendi y afectan a la esencia del objeto del mismo. Como dijo la Sentencia de 25 de septiembre de 1999, en recurso 140/1999, “no cabe la menor duda de que la preclusión de las alegaciones de las partes es el sistema establecido en nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil, que significa que las alegaciones de las partes en primera instancia que conforman el objeto procesal, impiden que se puedan ejercitar pretensiones modificativas que supongan un complemento al mismo, impedimento que debe regir durante todo el proceso, tanto en primera instancia como en apelación”. De todo ello es claro ejemplo la sentencia de esta Sala de 6 de marzo de 1984, cuando en ella se dice que “el recurso de apelación en nuestro ordenamiento jurídico, aunque permita al Tribunal*

de segundo grado examinar en su integridad el proceso, no constituye un nuevo juicio, ni autoriza a aquel a resolver cuestiones o problemas distintos a los planteados en primera instancia, ya que ello se opone al principio general del derecho *pendente appellatione, nihil innovetur*. No pudiendo olvidarse que el concepto de pretensiones nuevas comprende a las que resulten totalmente independientes a las planteadas ante el Tribunal a quo, como a las que suponen cualquier modo de alteración o complementación de las mismas. En resumen, que en todo caso una posición contraria atacaría el principio procesal de prohibición de la *mutatio libelli*”. En la misma línea discursiva, esta Sala (Sentencia de 7 de junio de 2002, recurso de casación 3989/96 entre otras) ha señalado que “cabe la posibilidad de incorporar al proceso hechos nuevos en diversas perspectivas, pero han de consistir en eventos que se integren en la causa petendi de la pretensión principal ejercitada (S. 26 junio 1999), que formen parte del objeto del debate jurídico (como ocurre en los supuestos examinados en las Sentencias de 28 diciembre 1967 y 30 julio 1981), sin que, al amparo del art. 862.3º LEC, quepa intentar con éxito modificación alguna en los términos en que quedó planteada, y, a su vista, resuelta la litis en la primera instancia del juicio (S. 21 noviembre 1963)”. Dicha Sentencia también añade que “al innovar de forma decisiva el supuesto de hecho histórico del que se genera la solución jurídica (*ex facto oritur ius*) evidentemente se altera la causa petendi”, pretendiéndose la incorporación de unos datos fácticos “que no se acomodan a los que permite introducir la ley una vez constituida la litispendencia [...] y que vulneran el principio de la *perpetuatio actionis* -prohibición de la *mutatio libelli* - (SS. 25 noviembre 1991 , 26 diciembre 1997), al configurar una situación de hecho y de Derecho distinta a la existente en el momento de incoación del pleito (SS. 2 junio 1948 , 24 abril 1951 , 10 diciembre 1962 , 20 marzo 1982 , 17 febrero 1992); que tampoco cabe modificar en segunda instancia, pues el recurso de apelación no autoriza a resolver cuestiones distintas a las planteadas en la primera (*pendente appellatione nihil innovetur*, SS. 21 noviembre 1963 , 19 julio 1989 , 21 abril 1992, 9 junio 1997, entre otras). También en el mismo sentido se pronuncian las Sentencias de 10 de abril de 2000, en recurso 2129/1995 , y 31 de julio de 2000, en recurso 2616/1995 , en cuando a la imposibilidad de plantear cuestiones nuevas en apelación».

Y en la Sentencia 17/2010, de 9 de febrero (Rec. 175/2006), esta Sala ha dicho -acerca de la presentación de la demanda, pero con obvia extensión a la presentación de la contestación y, en su caso, de la reconvenición- lo siguiente:

«La presentación de la demanda, si después es admitida, produce, entre otros, el efecto de delimitar objetivamente la *res in iudicio deducta* [cuestión deducida en juicio]. La causa de pedir, o conjunto de hechos jurídicamente relevantes para fundar la pretensión, delimitada en el escrito de demanda, no puede ser alterada en el proceso por el demandante, a quien se prohíbe la *mutatio libelli* [modificación de la petición] para garantizar el principio de contradicción y el derecho de defensa, cifrado en la posibilidad de alegar y probar sobre los hechos relevantes aducidos por él (v. gr., SSTs 11 de diciembre de 2007, rec. 3927/2000; 22 de noviembre de 2007, rec. 4358/2000).

»Puede admitirse que la pretensión procesal, conservando su existencia, experimente cierto desarrollo durante el transcurso del proceso, producto de lo que metafóricamente

se ha llamado *biología de la pretensión procesal*. Pero la posibilidad de tomar en consideración hechos posteriores a la presentación de la demanda sólo es posible cuando tienen un carácter complementario o interpretativo. A este requisito debe entenderse subordinada la aplicación del artículo 426.4 LEC («[s]i después de la demanda o de la contestación ocurriese algún hecho de relevancia para fundamentar las pretensiones de las partes en el pleito, o hubiese llegado a noticia de las partes alguno anterior de estas características, podrán alegarlo en la audiencia»), pues prevalece la imposibilidad de alterar el objeto del proceso establecido en la demanda (art. 412.2 LEC), es decir, los hechos fundamentales que integran la pretensión».

Doctrina, esa, que hemos reiterado en la Sentencia 420/2010, de 5 de julio (Rec. 212/2007), aun señalando la importante flexibilización que comporta lo dispuesto en el artículo 752.1 LEC para los procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores; que obviamente no es el caso que nos ocupa<sup>87</sup>.

En definitiva, la jurisprudencia admite la posibilidad de incorporar hechos nuevos, pero han de consistir en eventos que se integren en la *causa petendi* de la pretensión principal que se ha ejercitado, por tanto, que formen parte del objeto de debate jurídico. Sin embargo, quisiera resaltar que en relación con la LEC de 1881, la práctica de los Tribunales de segunda instancia y del TS admitía y realizaba constantemente cambios del punto de vista jurídico y modificaciones accesorias en la causa y aun en el objeto, con tal de que se mantuvieran los fundamentales<sup>88</sup>.

También la doctrina se ha pronunciado manifestando que la introducción de los hechos nuevos o de nueva noticia en el recurso de apelación se encuentra informada por los mismo principios y características que en primera instancia, en especial, que no pueden modificar la *causa petendi* de la pretensión o resistencia ejercitada<sup>89</sup>.

A mi parecer, al igual que manifesté anteriormente, entiendo que la alegación de estos hechos nuevos o de nuevo conocimiento en el recurso de apelación pueden determinar una nueva *causa petendi* pero siempre que se respete el mismo *petitum* que el que se solicitó en primera instancia.

87 STS de 9 de febrero de 2016, Tirant on line, Documento TOL5.658.003.

88 Véase a PRIETO CASTRO FERRÁNDIZ, “Limitaciones en la apelación”, en *Tra- bajos y orientaciones de Derecho Procesal*, Madrid, 1964, págs. 354 y 355.

89 DE LA RÚA NAVARRO, *De la prueba de los hechos nuevos*, en <https://app.vlex.com/#ES/search/jurisdiction:ES/Hechos+nuevos+en+recurso+de+apelación/ES/vid/444456>, págs. 303-322.

## PETICIONES ACCESORIAS O COMPLEMENTARIAS DE LAS PRETENSIONES YA EXPUESTAS EN LOS RESPECTIVOS ESCRITOS DE ALEGACIONES

### 1. Tratamiento general

Dentro de las alegaciones complementarias en sentido amplio están incluidas las peticiones accesorias o complementarias. Así, en el apartado tercero del art. 426 de la LEC se establece que “si una parte pretendiere añadir alguna petición accesoria o complementaria de las formuladas en sus escritos, se admitirá tal adición si la parte contraria se muestra conforme. Si se opusiere, el tribunal decidirá sobre la admisibilidad de la adición, que sólo acordará cuando entienda que su planteamiento en la audiencia no impide a la parte contraria ejercitar su derecho de defensa en condiciones de igualdad”.

De igual forma que las anteriores alegaciones, la ley permite que las partes de forma oral introduzcan en la fase de Audiencia previa una petición accesoria o complementaria a las ya pedidas en los escritos de demanda o contestación (y en su caso, reconvencción).

Esta posibilidad se incardina dentro de lo que la doctrina denomina función “transformadora” de la Audiencia previa<sup>1</sup>, aunque yo la seguiría incluyendo dentro de la función delimitadora de la Audiencia previa si bien es cierto que la adición de nuevas peticiones aunque éstas sean accesorias o complementarias de las formuladas en el escrito de demanda o contestación siempre suponen una alteración del originario objeto del proceso<sup>2</sup>, por ello como veremos, la ley exige, a diferencia de las otras alegaciones que se le pregunte a la otra parte si está conforme o no, precisamente para no vulnerarse el derecho a la defensa, y en el caso de no estarlo sea el órgano judicial quien apreciando el comportamiento procesal de las partes estime si es admisible o no esa adición. Esa alteración aunque sea mínima lleva a considerar a esta función como “transformadora”, diferenciándola de la función delimitadora que cumplen el resto de alegaciones ya comentadas.

---

1 NIETO NIETO, “La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación a la demanda, y la solicitud de intereses moratorios como nueva petición complementaria”, en *La audiencia previa*, (dir. ABEL LLUCH y PICÓ i JUNOY), op. cit., pág. 319.

2 Véase a TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso...*, op. cit., pág. 79.

Por tanto, no se deberán admitir aquellas peticiones que, por no ser verdaderamente accesorias o complementarias de la principal, pueden requerir del demandado una defensa diferente a la que ha mantenido en relación con la acción principal formulada en la demanda<sup>3</sup>.

Una de las diferencias fundamentales entre estas peticiones accesorias y las otras alegaciones complementarias es que necesitan un pronunciamiento expreso por parte del órgano judicial en el caso de que la otra parte no esté conforme.

## 2. Diferencia entre petición “accesoria” y “complementaria”

Por otro lado, aunque pudiera parecer que los conceptos de “accesorio” y “complementario” son sinónimos y, por tanto, obedecen a una misma realidad. Sin embargo, la doctrina ha diferenciado entre petición accesoria y complementaria. Aunque se incluyan en el mismo apartado del art. 426 de la LEC, “accesoriedad” y “complementariedad” no son términos sinónimos. La primera de ellas haría referencia a aquella petición que sólo puede atenderse si se estima la principal, es decir, aquella cuya suerte está ligada a la principal<sup>4</sup>.

En relación con la petición complementaria sería aquella que completaría a otra anterior con la que se encuentra directamente relacionada<sup>5</sup>. En principio puede existir separada de la inicial, con la que debe guardar la debida conexidad, pero debe responder a una finalidad de conclusión de la pretensión<sup>6</sup>.

---

3 BANACLOCHE PALAO, (con DE LA OLIVA SANTOS; DIEZ PICAZO y VEGAS TORRES), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Civitas, Madrid, 2001, pág. 719.

4 ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., pág. 6. El ejemplo que pone dicho autor es el de la solicitud de condena al pago de intereses moratorios en una supuesto de reclamación de cantidad o la solicitud de cancelación de una inscripción registral cuyo negocio jurídico causante se solicita sea anulado.

5 ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia...”, op. cit., pág. 6. El ejemplo que se pone es el de una condena solidaria no expresamente solicitada en la demanda o la solicitud del pago de las rentas vencidas o no satisfechas desde la demanda, siempre que en la demanda se reclamen las rentas ya devengadas o la indemnización de daños y perjuicios por contrastarse la imposibilidad de exigir un contrato de compraventa convenido, al haberse transmitido a tercero hipotecario el bien litigioso.

6 GIL NOGUERAS, “Las alegaciones en la Audiencia previa e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas...*, op. cit., págs. 229 y 230. Pone como ejemplo el caso de que se sustanciara la nulidad de un contrato que afectara a una finca, por tanto a un bien inmueble susceptible de inscripción registral, que se procediera a la modificación del asiento registral correspondiente para adaptar el Registro a la nueva situación creada por la sentencia de estimar la nulidad interesada.

Por tanto, una petición puede ser accesoria de otra y no complementarla, y por otro lado, puede darse el caso de peticiones complementarias de otra y no accesoria de ella, aunque como señala la doctrina, una petición complementaria de otra suele ser también accesoria de ella<sup>7</sup>.

Ejemplos de peticiones accesorias podrían ser<sup>8</sup>:

1. La solicitud de condena al pago de los intereses moratorios generados por el principal de la deuda que se reclama en la demanda.
2. Reclamar la indemnización de daños y perjuicios derivados de la estimación de la petición inicial<sup>9</sup>.

---

7 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 312.

8 NIETO NIETO, “La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación...”, op. cit., págs. 322 y 323.

9 El TS lo califica como petición complementaria y no accesoria, en realidad no hace una distinción clara entre ambos conceptos, véase un ejemplo de petición complementaria en la STS de 30 de diciembre de 2014, Documento TOL4.681.332, en la que afirma que: “*El recurso afirma que la petición contenida en el apartado D), de indemnización de daños y perjuicios se basa en el incumplimiento por la entidad demandada de sus obligaciones para con los demandantes. Si bien, por lo argumentado en los motivos y lo añadido en el suplico del recurso de casación, se ciñe exclusivamente a la adquisición realizada el 16 de mayo de 2008, posterior a la entrada en vigor de la Ley 47/2007, de 19 de diciembre, y el RD 217/2008, de 15 de febrero, por los que se traspuso la Directiva 2004/39/CE relativa a los mercados de instrumentos financieros, conocida como Directiva MiFID (Markets in Financial Instruments Directive).*”

*Pero si analizamos con detalle del contenido de la petición advertiremos que era complementaria y consiguiente a la solicitada en la letra A) o, en su defecto, en la subsidiaria de la letra B). De hecho, en la letra D) se pide la condena al pago del interés del 8% del importe de 124.219,49 euros [expresamente se afirma «referido en el epígrafe a) del apartado A) anterior, o, subsidiariamente, en el epígrafe a) del apartado B) anterior»], a partir de la fecha de la presentación de la demanda y hasta la fecha de su completo pago por el banco -se entiende que la suma de 124.219,49 euros-. Es complementario porque presupone la condena a la restitución de esta cantidad, y trataba de compensar los daños y perjuicios (daño emergente y lucro cesante) por la falta de rentabilidad de esta cantidad desde que se ejercitó la acción de nulidad o de resolución del contrato, que justificaría la restitución de la cantidad invertida (124.219,49 euros), hasta que se realizara la efectiva entrega o pago devolutivo.*

*De tal forma que la desestimación de lo solicitado en los apartados A) y B), priva de justificación a una estimación del apartado D). Dicho de otro modo, si ha resultado firme la denegación de la nulidad de las adquisiciones del producto y también la petición subsidiaria de resolución de tales adquisiciones, la pretensión contenida en el apartado D), en cuanto complementaria y accesoria de cualquiera de las citadas A) y B), no puede ya ser*



3. La petición accesoria de condena en costas.

Como ejemplos de peticiones complementarias, la doctrina señala<sup>10</sup>:

1. La pretensión de que judicialmente se efectúa el “levantamiento del velo” cuando el demandado alega falta de legitimación pasiva;

2. La petición de nulidad de un documento cuya existencia es alegada pro el demandado en su contestación;

3. En el caso de pretender la resolución de un contrato de arrendamiento de un piso, su posterior modificación, en el acto de la audiencia, para extenderse también al cuarto perteneciente al citado piso;

4. En la reclamación de realización de obras pretender el pago de la mudanza y guardamuebles no reclamado en la demanda.

La doctrina ha señalado en relación con este apartado tercero del art. 426 de la LEC que consiente una opción que altera la regla general del apartado primero de introducir alegaciones nuevas, accesorias o complementarias fuera de la norma antes citada, pero sólo si la otra parte lo consiente, lo que será bastante difícil que ello ocurra<sup>11</sup>.

Si es el órgano judicial quien finalmente tiene que decidir si es admisible o no esta petición, tendrá que observar o mejor dicho cuidar que no supongan una desigualdad entre las partes, ya que hay que tener en cuenta que aunque estas peticiones sean accesorias o complementarias de la principal y, por tanto, no alteren el objeto del proceso, no hay que olvidar que se producen tardíamente, lo que puede implicar que la otra parte no pueda defenderse o le sea al menos difícil.

La solución que acoge la Ley parte, en primer lugar, del acuerdo entre las partes, y para el caso de que la otra parte no esté de acuerdo o no se muestre conforme será el órgano judicial quien decidirá o no sobre la petición añadida. En este caso, el juez admitirá la petición adicional siempre y cuando no suponga a la otra parte la vulneración de su derecho a la defensa. La doctrina señala que bastaría con que fuera necesario aportar nuevos hechos para oponerse a la nueva petición para que el juez la rechazara o, al menos, permitiera desarrollar la actividad necesaria para combatirla<sup>12</sup>.

---

*estimada. Razón por la cual resulta improcedente el análisis de los motivos de casación, ya que resultan irrelevantes”.*

10 PICO i JUNOY, *La modificación de la demanda en el proceso civil*, op. cit., págs. 131 y 132.

11 MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nueva noticia...”, op. cit., pág. 4.

12 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 313.



En este sentido, como ha manifestado la doctrina, el legislador es bastante prudente a la hora de resolver dicha cuestión<sup>13</sup>, puesto que deja a la voluntad de las partes fijar como objeto de debate la petición accesoria o complementaria, en caso contrario, será el juez quien deba resolverlo y para ello la parte demandante tendrá la carga de acreditar la accesoriedad o complementariedad de la petición añadida y, por otro lado, la parte demandada si no está conforme en que se incluya dicha petición deberá justificar, para no ser admitida, que se vulnera su derecho a la defensa en condiciones de igualdad.

En este sentido, el TS ha manifestado que:

*“En consecuencia, la admisión en la audiencia previa, conforme al art. 424.1 LEC, de la subsanación de una petición formulada en el suplico, aunque inicialmente no concretada en cuanto a fecha, se adecúa a las circunstancias concurrentes y no contradice el sistema normativo fijado en el artículo 426 LEC para efectuar alegaciones en dicho trámite procesal, ya que -en atención a esas concretas circunstancias- no hay una modificación sustancial de la demanda, lo que excluye la indefensión. El artículo 426.4 LEC permite al demandante efectuar peticiones complementarias en la audiencia previa y al juez admitirlas siempre que no se impida a la demandada el derecho de defensa en condiciones de igualdad. Y la parte recurrente no ha justificado la existencia de una indefensión constitucionalmente relevante porque se haya visto privada de forma efectiva o material de medios de defensa (SSTC 85/2003, de 8 de mayo, 145/2003, de 14 de julio). Antes al contrario, desde la presentación de la demanda conocía los hechos que sustentaban la pretensión actora; y en su contestación se opuso a ellos y alegó que era responsabilidad suya la falta de disolución de la sociedad”<sup>14</sup>.*

Además, también es un requisito necesario que el juez que conoce de la petición principal sea competente además para conocer de la petición accesoria o complementaria. La labor del juez es muy importante a la hora de determinar si existe o no indefensión a la otra parte, puesto que implica prejuzgar el asunto, aunque sea en parte, y en todo caso, haber procedido a un estudio minucioso del mismo y ésta no es una labor judicial a desarrollar en la Audiencia previa<sup>15</sup>.

Por otra parte, FAIRÉN GUILLÉN, entendía la expresión “petición accesoria” como la última parte de una nueva pretensión, aunque esta fuese

13 GASCÓN INCHAUSTI y PALOMO VÉLEZ, “La Audiencia previa al juicio en el modelo procesal civil español”, op. cit., pág. 45.

14 STS de 8 de junio de 2016, Tirant online, Documento TOL5.748.311.

15 NIETO NIETO, “La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación...”, op. cit., pág. 324.

“complementaria”. En este sentido, dicho autor, entendía que se trataría de una acumulación de acciones (de pretensiones) producida en plena Audiencia previa. Sostenía que en la Audiencia previa cabe esa acumulación (art. 72 de la LEC) si se da al demandado la oportunidad de defenderse a tenor del art. 426.3 de la LEC<sup>16</sup>. Entendemos que este autor se refiere a una acumulación de acciones de una principal y otra accesoria, y no de acumular acciones principales puesto que esta posibilidad debe hacerse antes de la contestación a la demanda, tal y como se establece en el art. 401.1 de la LEC, ya que de hacerse en este momento procesal se estaría permitiendo una acumulación extemporánea de acciones principales<sup>17</sup>. Por tanto, el autor haría referencia a una acumulación de acciones de una principal y otra accesoria.

No obstante, tal y como sostiene BANACLOCHE PALAO, hay que tener en cuenta que el precepto habla exclusivamente de añadir peticiones, no acciones ni pretensiones, entendiéndose por acción el derecho subjetivo público a reclamar del tribunal una tutela jurisdiccional concreta; y por pretensión, el acto a través del cual se afirma la acción ante los tribunales<sup>18</sup>. Esta diferenciación es importante porque según se entienda una cosa u otra podemos entender que con la petición accesoria o complementaria se puede modificar o no la causa de pedir. En este sentido, es importante atender a la terminología que utiliza el legislador que habla de “petición”, y no de “acción” ni de “pretensión”, si hubiese utilizado estos dos términos entonces sí se podría pensar que el legislador permite la modificación no sólo del *petitum* sino también de la *causa petendi*<sup>19</sup> y entonces iría en contra de la prohibición de la *mutatio libelli*, prohibida en nuestro Ordenamiento jurídico.

La doctrina ha señalado que estas adiciones del art. 426.3 de la LEC comprenden incrementos del *petitum*, siempre que no se atente contra la teoría de la sustanciación. Y dentro de estas ampliaciones tendría singular valor la que constituyera una liquidación en dinero del contenido de la demanda,

16 FAIRÉN GUILLÉN, *La Audiencia previa...*, op. cit., pág. 176.

17 Véase a NIETO NIETO, “La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación...”, op. cit., pág. 322.

18 BANACLOCHE PALAO, *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 311.

19 Véase a NIETO NIETO, “La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación...”, op. cit., págs. 320 y 321, quien sostiene que “al indicar el artículo que lo único que se puede introducir es una nueva petición, está señalando que dicha petición debe naturalmente deducirse de los hechos y fundamentos jurídicos expuestos previamente en las alegaciones iniciales o, en última instancia, en las complementarias”.

pues dejaría fuera de aplicación el incidente de liquidación de los arts. 712 y siguientes, por razones de economía procesal<sup>20</sup>.

Entiendo que las peticiones accesorias o complementarias pueden suponer un nuevo *petitum* pero no pueden suponer una nueva fundamentación fáctica o jurídica, es decir, no pueden modificar la causa de pedir. Y ello puede ser por diferentes motivos:

- 1) Ya está contenido en lo expresado;
- 2) Es consecuencia necesaria de lo manifestado o;
- 3) Se hace explícito algo que está implícito en lo pedido inicialmente.

En relación con solicitar como petición accesoria o complementaria algo que es consecuencia o efecto de la petición inicial podemos poner como ejemplo en los supuestos de contratos de préstamo sin garantía real concertados con consumidores la declaración de abusividad de una cláusula contractual no negociada individualmente y su nulidad, donde se declaran los efectos de la propia declaración de nulidad contractual. En este sentido, considero que es perfectamente admisible que se plantee dentro del trámite de alegaciones complementarias como petición accesoria o complementaria la concesión de las consecuencias que son inherentes a la declaración de nulidad puesto que en estos casos incluso el propio órgano judicial de oficio puede determinar los efectos de la nulidad de dicha cláusula contractual sin por ello incurrir en incongruencia. En este sentido, ha declarado el TS que “al actuar de este modo, el tribunal de apelación no incurrió en incongruencia. La jurisprudencia de esta Sala ha afirmado que no es incongruente la sentencia que anuda a la declaración de ineficacia de un negocio jurídico (o una estipulación del mismo) las consecuencias que le son inherentes, que son aplicables de oficio como efecto “ex lege” (derivado de la ley), al tratarse de las consecuencias ineludibles de la invalidez. Así se ha afirmado en sentencias de esta Sala como las núm. 920/1999, de 9 de noviembre, 81/2003, de 11 de febrero (LA LEY 1193/2003), núm. 1189/2008, de 4 de diciembre (LA LEY 189382/2008), núm. 557/2012, de 1 de octubre (LA LEY 149052/2012), y núm. 102/2015, de 10 de marzo, (LA LEY 37090/2015)”<sup>21</sup>.

20 NIETO NIETO, “La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación...”, op. cit., pág. 321.

21 STS 265/2015, de 22 de Abril, Rec. 2351/2012, (LA LEY 49720/2015), en la misma se indica que la actuación de oficio se ha producido en la determinación de los efectos de la nulidad de dicha cláusula contractual, puesto que la Audiencia aplicó la doctrina sentada en la entonces reciente STJUE de 14 de junio de 2012, asunto C-618/10 (LA LEY 70591/2012), caso Banesto, y declaró que la consecuencia de la apreciación de abusividad

Por tanto, si es posible que el propio juez otorgue a la parte los efectos de la declaración de nulidad de un contrato por ser éste abusivo de igual forma podría la parte pedir en la propia Audiencia previa la concesión de dicho efecto como petición accesorio.

Ahora bien, hay que partir de la base en cualquier supuesto que el nuevo *petitum* debe ser accesorio o complementario, nunca principal, puesto que lo prohíbe el propio apartado tercero del art. 426 de la LEC.

Como vemos, se continúa con el problema de gran transcendencia desde el punto de vista práctico de saber qué es lo principal y qué es lo accesorio o complementario. En este sentido, se habla de dos características para diferenciar lo principal de lo accesorio o complementario, y es la esencialidad y la autonomía. Así, existe introducción de una petición nueva cuando la adición efectuada tiene entidad por sí misma, es esencial y autónoma con referencia a la que ya se había ejercitado, hasta tal punto que igualmente podría haberse realizado en primer lugar e incluso prescindirse de la solicitud primitiva y continuarse el proceso con la adicionada<sup>22</sup>.

Para completar lo dicho, haciendo hincapié en la doctrina jurisprudencial, traemos a colación una sentencia que es anterior a la LEC de 2000 y, por tanto, hacía referencia al escrito de réplica como instrumento procesal adecuado para introducir estas peticiones accesorias o complementarias, como ya mencioné ese escrito desaparece y es reemplazado por la fase de Audiencia previa cumpliendo ésta las finalidades que estaban previstas para el escrito de réplica en la LEC de 1881. El Tribunal Supremo, en la sentencia que a continuación reproduzco, concretó el significado de peticiones aclaratorias o complementarias en un supuesto concreto. Así, indicó que:

---

de la cláusula que establecía el interés de demora era su supresión, rechazando su moderación o la integración del contrato con arreglo a los criterios del art. 1258 del Código Civil (LA ELY 1/1889) (...). La corrección de esta actuación queda reforzada porque el TJUE ha declarado que la privación de cualquier efecto a la cláusula abusiva es exigencia de normas como los arts. 6.1 y 7.1 de la Directiva que protegen un interés público de notoria importancia y dicha Directiva en su totalidad constituye una medida indispensable para el cumplimiento de las misiones confiadas a la Unión, especialmente para la elevación del nivel y de la calidad de vida en el conjunto de ésta (STJUE de 30 de mayo de 2013, asunto C 488/2011, caso Asbeek Brusse y de Man Garabito)".

22 Véase a NIETO NIETO, "La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación...", op.cit., págs. 321 y 322, quien cita a BERZOSA FRANCOS, nota número 56.

“CONSIDERANDO que la alteración del “petitum» en el escrito de réplica entrañará una transformación irregular de la cuestión debatida cuando, por acumulación sobrevenida, comporte la interposición de una nueva pretensión independiente de la primera y por ello desconectada con el objeto principal del litigio, o si se produce el cambio de la originariamente entablada por otra distinta, alterando sustancialmente en ambas hipótesis la cuestión primordial a la que había quedado contraído el debate, por lo que “no se incurrirá en transformación de la demanda cuando ha sido respetada la materia básica de la controversia, que permanece incólume durante el período expositivo del proceso, según es obligado; y era tal sentido esta Sala en sentencia de 6 de noviembre de 1966, siguiendo la línea ya establecida por las de 7 de julio de 1948, 30 de abril y 12 de mayo de 1960, 21 de junio de 1963 y 30 de mayo de 1964, posteriormente reiterada en la de 31 de marzo de 1970 f16 de noviembre de 1975, tiene declarado que el escrito de réplica, conocido en la legislación histórica española a través de la Ley tercera, título séptimo del libro undécimo de la Novísima Recopilación, no presenta en nuestro vigente ordenamiento positivo la finalidad exclusiva de fijar concreta y definitivamente los puntos fácticos y “de iure” sometidos a la decisión jurisdiccional, sino también, como expresa el segundo párrafo del artículo 548 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, adicionar o ampliar las pretensiones formuladas en la demanda, lo que significa añadir o agregar algún pedimento distinto de los primitivamente aducidos en el proceso, puesto que el vocablo pretensión, utilizado en el precepto enlazado de forma directa e inmediata con los verbos “adicionar” o “ampliar”, equivale al ejercicio del derecho que se cree tener y por ello la jurisprudencia, en evitación de que desaparezca la razón de ser de dicho escrito, autorizó al demandante para introducir peticiones aclaratorias o complementarias de las inicialmente esgrimidas, siempre que fuesen compatibles y concordantes con éstas y no alterasen su esencia o sustancia, llegando incluso a permitir la solicitud de declaración de nulidad de una escritura pública, documento privado o negocio jurídico relacionado con la cuestión controvertida, tanto si se ignoraba su existencia al interponer la demanda, como si le era conocido con anterioridad a esa fecha, por lo que al concordar el Tribunal “a quo” su decisión con lo solicitado en un escrito de réplica cuya súplica se ajusta a dichos límites, indudable resulta que se acomoda a dicha doctrina legal y al principio de congruencia ordenado en el artículo 359 de la Ley Procesal, sin cometer vicio “in iudicando”; razones que llevan a rechazar el motivo primero del mismo recurso, basado en infracción por violación de ese precepto y de la regla “non vale sententia de re non petita”, pues el pedimento de que sea declarada la nulidad de la emancipación concedida por don Luis Miguel a sus entonces hijos menores don Oscar, doña Elsa y doña María del Pilar, formulada explícitamente en la súplica del escrito de réplica, guarda estrecha relación con el tema planteado en la demanda, donde ya se hace detenida referencia a la radical ineficacia de ese acto (hecho undécimo y fundamentos de derecho primero a) y tercero), por lo que tratándose de una adición autorizada el fallo impugnado no ha resuelto “ultra petita”, ello aparte de que en el ámbito del derecho de familia, caracterizado por las notas desinterés público, contenido ético, transpersonalismo y la relevante función a que sirven los poderes y facultades otorgados, la autonomía de la voluntad viene constreñi-

da por normas imperativas e inderogables, como son las referentes a la creación de un “status”, y en consecuencia es permitido al organismo jurisdiccional apreciar de oficio la nulidad de una emancipación realizada vulnerando normas de inexcusable observancia, pues no se trata de negocio entregado al poder dispositivo de los intervinientes, sino que se trata de situaciones que vienen reguladas “ex lege” y no susceptibles de ser disciplinadas “ex voluntante”, lo que hace también desestimable el motivo tercero, pues mal puede entenderse que la Sala de instancia infringió por aplicación indebida la Ley 19 de la Compilación del Derecho Privado Foral de Navarra, cuando es patente la total ineficacia de la escritura de 26 de marzo de 1942 y de la emancipación de la misma fecha”<sup>23</sup>.

### 3. Fundamento

El fundamento de dicha previsión puede contemplarse en razones de economía procesal, ya que la concentración de dichas peticiones en el mismo proceso, evita el tener que acudir a otro proceso existiendo la posibilidad de hacerlo en el que ya está tramitándose. En este sentido, es lógico que el legislador prevea la posibilidad de que todas estas cuestiones accesorias o complementarias se puedan solicitar junto con la principal y el juez lo resuelva en la misma sentencia, siempre y cuando se respete el derecho a la tutela judicial efectiva de la otra parte<sup>24</sup>, que se hace atendiendo a su conformidad o sino a un juicio de valor por parte del órgano judicial garantizando en su caso el derecho a la defensa.

La doctrina también ha defendido que este precepto (art. 426.3 de la LEC)

<sup>23</sup> STS del 7 de julio de 1978, Tirant on line, Documento TOL2.189.362.

<sup>24</sup> En la SAP de La Coruña, de 14 de octubre de 2005, Tirant on line, Documento TOL779.927, ha manifestado a este respecto que: “Por lo que se hace referencia a la petición formulada en primer lugar, esto es, la solicitada en la audiencia previa como complementaria (art. 426-3 LEC) y que ha sido denegada en primera instancia, ha de concluirse de acuerdo con lo manifestado en primera instancia que la petición que el actor denomina complementaria no era tal, sino que simplemente con ella se trataba de variar el contenido del suplico de la demanda, con el consiguiente perjuicio que ello causaría al demandado, por la indefensión en que se colocaría lo que sí supondría una vulneración al principio de tutela judicial efectiva que es uno de los instrumentos que el ordenamiento jurídico pone a su alcance para la defensa de sus derechos y obtención de la tutela reconocida por el art. 24 de la C.E., que comporta la exigencia de que en ningún momento pueda producirse indefensión por no respetarse los principios de contradicción y defensa adecuados a través de los medios de alegación y prueba pertinente; en el presente caso, con la introducción que el actor pretendía, lo que conseguiría sería una alteración del suplico de la demanda, lo que ha sido debidamente denegado”.

además sirve para evitar la preclusión establecida en el art. 400 de la LEC al señalar que “cuando lo que se pida en la demanda pueda fundarse en diferentes hechos o en distintos fundamentos o títulos jurídicos, habrán de aducirse en ella cuantos resulten conocidos o puedan invocarse al tiempo de interponerla, sin que sea admisible reservar su alegación para un momento posterior”. En concreto, son las alegaciones complementarias o de hechos nuevos o de nuevo conocimiento las excepciones a esta preclusión<sup>25</sup>. No obstante, ya he comentado en otro epígrafe del trabajo que realmente este art. 400 de la LEC no se identifica exactamente con el principio de preclusión sino que va referido fundamentalmente a los efectos de la cosa juzgada como consecuencia de la inobservancia de la carga que tienen las partes de alegar en el proceso<sup>26</sup>.

En concreto, el TS ha venido a manifestar que las peticiones complementarias pueden pasar en autoridad de cosa juzgada aunque no hayan sido planteadas en el proceso principal. Así ha entendido que:

*“No desaparece la consecuencia negativa de la cosa juzgada cuando, mediante el segundo pleito, se han querido suplir o subsanar los errores alegatorios o de prueba acaecidos en el primero, porque no es correcto procesalmente plantear de nuevo la misma pretensión cuando antes se omitieron pedimentos, o no pudieron demostrarse o el juzgador no los atendió, pues la cosa juzgada se extiende incluso a cuestiones no juzgadas, en cuanto no deducidas expresamente en el proceso, pero que resultan cubiertas igualmente por la cosa juzgada impidiendo su reproducción en ulterior proceso, cual sucede con peticiones complementarias de otra principal u otras cuestiones deducibles y no deducidas, como una indemnización de daños no solicitada, siempre que entre ellas y el objeto principal del pleito exista un profundo enlace, pues el mantenimiento en el tiempo de la incertidumbre litigiosa, después de una demanda donde objetiva y causalmente el actor pudo hacer valer todos los pedimentos que tenía contra el demandado, quiebra las garantías jurídicas del amenazado, postulados en gran medida incorporados explícitamente ahora al art. 400 de la nueva LEC”<sup>27</sup>.*

Como vemos, volvemos al problema principal de identificación del objeto del proceso, es decir, no el objeto deducido por las partes en el proceso sino el que debiera haberse deducido correctamente por las partes.

---

<sup>25</sup> GIL NOGUERAS, “Las alegaciones previas en la Audiencia previa e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas...*, op. cit., pág. 229.

<sup>26</sup> Véanse págs. 58 y 59 de este trabajo.

<sup>27</sup> STS de 26 de junio de 2006, Tirant on line, *Documento TOL964.453*.



#### 4. Peticiones subsidiarias

Otra de las posibilidades que se vienen admitiendo es la de la alteración de la petición inicial, o introducción de una nueva que guarde estrecha relación con las cuestiones planteadas, con la exigencia de que no se altere la causa de pedir o fundamento histórico de la demanda y sea consecuencia lógica del imposible cumplimiento de la petición inicial.

En la práctica puede suceder que la petición inicialmente formulada en la demanda devenga de imposible cumplimiento, por lo que, aunque la LEC no establezca nada al respecto, la jurisprudencia admite que la Audiencia previa es un trámite válido para que pueda introducirse un nuevo *petitum* siempre que sea consecuencia lógica del inicialmente reclamado y no se altere la causa de pedir. Así, puede acaecer, por ejemplo, que en la demanda se solicite la división de una finca y, posteriormente, ante el conocimiento por el actor de su venta legal, se modifique el *petitum* para solicitar la mitad del precio que haya obtenido el demandado por la venta del bien (este es el caso, por ejemplo, de las SSTS de 3 de junio de 2004, F.J. 2<sup>o</sup><sup>28</sup>; y la de 3 de febrero de 1992, F.J. 5<sup>o</sup>)<sup>29</sup>.

Bien es cierto, que lo más recomendable es que el actor en la propia demanda acumule las acciones de forma subsidiaria para el caso de que no se le conceda la petición principal, pero si no es previsible o no lo puede prever se permite que en la propia Audiencia previa se modifique el *petitum* para posibilitar la satisfacción de su pretensión siempre y cuando no se altere la causa de pedir o fundamento histórico de la demanda.

En la última de las SSTS apuntadas, el TS entiende que en el caso planteado donde se lleva a cabo una alteración del *petitum* existe una modificación sustancial de la causa de pedir y, por tanto, una *mutatio libelli* prohibida por nuestro Ordenamiento. Así, el TS en su F.J. 5<sup>o</sup> que reproduzco literalmente sostiene que: “Por el motivo primero del recurso de la codemandada doña María, con sede procesal en el ordinal tercero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y denunciando infracción del artículo 359, en relación con la regla 2.<sup>a</sup> del artículo 693, ambos de la citada Ley rituaria civil, se acusa de incongruencia a la sentencia recurrida, por haberse pronunciado y resuelto sobre una cuestión que, modificando esencialmente la demanda, fue introducida por el actor en el acto de la preceptiva comparecencia del juicio de

---

<sup>28</sup> Tirant on line, *Documento TOL448.428*.

<sup>29</sup> Tirant on line, *Documento TOL1.661.433*.



menor cuantía. La prohibición, establecida en la regla 2.<sup>a</sup> del artículo 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de que demandante y demandado alteren en la comparecencia de menor cuantía “lo sustentado en sus escritos con carácter sustancial” (“mutatio libelli”), que es mera reproducción de la misma prohibición contenida en el párrafo 2º del artículo 548 de la citada Ley para los escritos de réplica y duplica en el mayor cuantía, no impide que el demandante pueda introducir alteraciones o formular *peticiones que tengan estrecha relación con las cuestiones planteadas en la demanda o que sean consecuencia normal de las peticiones iniciales*, siempre que con ello no se altere la “causa petendi” o fundamento histórico de la demanda. Si el actor señor Carlos al sustituir, en el acto de la comparecencia, los cuatro pedimentos de su demanda (que han sido literalmente transcritos en el fundamento jurídico segundo de esta resolución) por la simple petición de indemnización de daños y perjuicios, hubiera mantenido invariable la “causa petendi” (que, según adujo en la demanda, era el haber otorgado los vendedores la escritura pública de venta del chalet, de fecha 23 de mayo de 1979, a nombre de la señora María, sin que él hubiera tenido conocimiento, ni prestado su consentimiento para ello), indudablemente nos hallaríamos ante una modificación meramente accidental (no sustancial) y complementaria del pedimento principal, motivada por la circunstancia de no poder obtener que los vendedores le otorgaran a su nombre la escritura pública de venta del chalet, al haber sido éste luego vendido a un tercero protegido por la fe pública registral, cuya modificación le era totalmente permisible, al ser la indemnización de perjuicios la única prestación sustitutoria que cabía ante la imposibilidad de ejecutar el pedimento principal (artículo 924 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Pero éste no es el caso que nos ocupa, pues la petición de indemnización de perjuicios, como lo revela el “iter” del proceso, no la hace el actor con base en la misma y ya expresada “causa petendi”, sino que, en realidad, reconociendo que los vendedores otorgaron la escritura pública de venta a nombre de la señora María con su conocimiento y consentimiento (como lo evidencia el hecho de que en su escrito de conclusiones o resumen de pruebas ya solamente pide se condene a la señora María a la indemnización de perjuicios, dejando fuera de dicha petición a los vendedores -folio de los autos, pretende ahora, con patente habilidad, basarla única y exclusivamente en que la señora María ha vendido después el chalet litigioso a un tercero, cuya cuestión, que pertenece al ámbito de las relaciones internas entre el señor Carlos y la señora María (cuando aquél, por razones y con finalidades que se desconocen, autorizó el

otorgamiento de la escritura pública de venta a nombre de ésta, no obstante hallarse ambos casados bajo el régimen económico de separación de bienes, lo que puede encubrir un negocio fiduciario o de otra índole entre ellos), cuya cuestión, repetimos, no fue aducida por el actor como “causa petendi” de su demanda, ni ha sido debatida en el proceso, por lo que al haber la sentencia recurrida condenado, no sólo a la demandada señora Piotrowski, sino incluso a los vendedores codemandados, a abonar al actor una indemnización de perjuicios, es evidente que ha incurrido en incongruencia, al haberse pronunciado sobre una *modificación sustancial* que el actor introdujo en su demanda, en el acto de la comparecencia, infringiendo la prohibición contenida en la regla 2.<sup>a</sup> del artículo 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que procede la estimación del motivo primero del recurso de la señora María, resultando innecesario el examen del motivo segundo por el que, desde otra perspectiva jurídica, se vuelve a acusar de incongruencia a la sentencia recurrida”<sup>30</sup>.

---

30 STS de 3 de febrero de 1992, citada anteriormente.

## ALEGACIONES COMPLEMENTARIAS COMO CONSECUENCIA DE LA INTEGRACIÓN VOLUNTARIA DE LA *LITIS*

Aunque no está previsto como posible alegación complementaria en el art. 426 de la LEC, otro de los supuestos que permitiría que el actor plantease alegaciones complementarias a las planteadas en su escrito inicial de demanda es el supuesto de integración voluntaria de la *litis* en los supuestos de litisconsorcio pasivo necesario<sup>1</sup>. Estas alegaciones que puede plantear el demandante una vez ha sido denunciada la falta de litisconsorcio pasivo necesario por el demandado no se pueden catalogar propiamente de alegaciones complementarias en sentido amplio, porque fundamentalmente no encaja en ninguna de las alegaciones que se contemplan en el art. 426 de la LEC. No obstante, aunque estas alegaciones no están expresamente contempladas en dicho artículo, en el art. 420 de la LEC se permite que el actor en la propia Audiencia previa presente escrito dirigiendo las demanda a los sujetos que el demandado considera que son sus litisconsortes necesarios omitidos con la finalidad de que éstos, si el juez lo admite puedan contestar a la demanda. Sin embargo, aunque como digo, propiamente no se puede decir que sean alegaciones complementarias, el demandante al poder añadir alegaciones a las inicialmente planteadas en la demanda es por lo que podemos decir que son alegaciones complementarias, en ningún caso podrían modificar o alterar sustancialmente la causa de pedir, lo único que se permite es añadir a las alegaciones planteadas en la demanda las que sean imprescindibles para justificar la legitimación plurisubjetiva de los demandados.

Por tanto, en estos supuestos cuando el demandando considera que no está bien integrado el contradictorio lo puede poner de manifiesto como excepción procesal, dentro de las contempladas en el art. 416 de la LEC, para que el demandante dirija bien la demanda contra quienes en un primer momento ha omitido. Esta posibilidad está contemplada en el art. 420 de la LEC, que permite tanto la integración voluntaria de la *litis* como la resolución en casos controvertidos, y no en el art. 426 referido a las alegaciones complementarias en la Audiencia previa. Así, en el apartado primero del art. 420 de la LEC se prevé que el actor pueda añadir a las alegaciones de la demanda

---

1 TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso...*, op. cit., págs. 79 y 80.

inicial aquellas otras imprescindibles para justificar las pretensiones contra los nuevos demandados, sin alterar sustancialmente la causa de pedir.

Por tanto, se trata de incorporar al proceso a personas que necesariamente deben de estar puesto que integran la relación jurídico material y, por tanto, la sentencia que recaiga tendrá también sobre ellos el efecto de cosa juzgada<sup>2</sup>. En estos supuestos de litisconsorcio pasivo necesario el objeto del proceso es único, aunque la relación jurídico material pertenezca a varias personas mancomunadamente. En este sentido, el actor podría realizar las alegaciones que considere necesarias para justificar la incorporación de aquellas personas al proceso, es necesario que para que puedan ser condenadas tengan que ser oídas o por lo menos darle la posibilidad de ser oídas. Ahora bien, las alegaciones que puede efectuar el actor irían referidas a esta cuestión de integración del contradictorio desde el punto de vista subjetivo y no podrían alterar, por tanto, la fundamentación fáctica y jurídica de la acción ejercitada. La acción ejercitada tiene que ser la misma y es única para todos los componentes de la relación jurídico material, no puede ser modificada justificando una ampliación de la misma a otras personas.

Estos supuestos de integración voluntaria de la *litis*, en concreto, supuestos de falta de litisconsorcio pasivo necesario, pueden considerarse una excepción a la ampliación de la demanda puesto que, como sabemos, ésta debe de hacerse siempre antes de que el demandado conteste a la misma, y en el supuesto de que tratamos el demandado ya ha contestado, precisamente planteando la falta de litisconsorcio pasivo necesario<sup>3</sup>.

---

2 Véase mi monografía sobre *El litisconsorcio*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2009, 261 págs.

3 LÓPEZ JIMÉNEZ, *El litisconsorcio*, op. cit., págs. 148-151.

POSICIONAMIENTO DE LAS PARTES RESPECTO A  
LOS DOCUMENTOS Y DICTÁMENES APORTADOS CON  
LOS ESCRITOS INICIALES DE ALEGACIÓN

Dentro de las actuaciones que pretenden mejorar, confirmar o delimitar de manera más completa los términos del debate y del objeto del proceso, con los límites legalmente establecidos al respecto, nos encontramos con las posturas que deben adoptar las partes frente a los documentos aportados con la demanda y contestación. En este sentido, otra de las funciones importantes que cumple el trámite de la Audiencia previa dentro de la función delimitadora es la del posicionamiento de las partes respecto a los documentos y dictámenes periciales aportados por las partes con su demanda o contestación, si bien, estas actuaciones de reconocimiento o impugnación de los documentos y dictámenes aportados se iniciarían una vez concluida la fase de alegaciones de delimitación de los hechos y las pretensiones.

Estos documentos sobre los que tienen que posicionarse las partes son los referidos a los documentos materiales, es decir, los que hacen referencia al fondo del asunto, en concreto, los documentos sobre los que las partes fundan su derecho a la tutela judicial efectiva, art. 265.1 de la LEC y no, por tanto, los documentos procesales que están contemplados en el art. 264 de la LEC referidos a el poder del procurador, documentos que acrediten la representación o el valor de la cosa litigiosa.

Al constituir medios probatorios, tal y como se indica en el art. 299.1 de la LEC, este trámite guarda directa relación con la fase probatoria del procedimiento que se iniciará una vez concluida la fase de fijación y delimitación del objeto del proceso.

La necesidad de aportar estos documentos con la demanda o contestación tiene su base en el principio de preclusión, que como regla general está contemplado en el art. 136 de la LEC. La preclusión alcanza también a los medios, instrumentos, dictámenes e informes que, conforme al art. 265 de la LEC estén referidos al fondo del asunto. La finalidad es la de que las partes realicen todas los actos procesales en el momento procesal fijado para ello pereciendo la oportunidad de hacerlo posteriormente, por ello, la ley establece una ordenación temporal de las actuaciones. La finalidad es que el proceso avance, que no se paralice y que no se pueda utilizar el tiempo como elemento para

realizar maniobras sorpresivas que puedan vulnerar el derecho a la defensa y la contradicción procesal<sup>1</sup>. Por tanto, sobre estos documentos aportados con los escritos iniciales de alegación, las partes deben tomar posición en el trámite de la Audiencia previa. Y, una vez que las partes hayan tomado posición sobre los mismos, el órgano judicial al final de la Audiencia previa decidirá cuáles de ellos se admiten o no habiendo valorado su utilidad y pertinencia en relación a los hechos que deben ser probados en el proceso de acuerdo al art. 283 de la LEC.

Así, en el art. 427 de la LEC se indica que “en la audiencia, cada parte se pronunciará sobre los documentos aportados de contrario hasta ese momento, manifestando si los admite o impugna o reconoce o si, en su caso, propone prueba acerca de su autenticidad.

Las partes si fuere el caso, expresarán lo que convenga a su derecho acerca de los dictámenes periciales presentados hasta ese momento, admitiéndolos, contradiciéndolos o proponiendo que sean ampliados en los extremos que determinen. También se pronunciarán sobre los informes que se hubieran aportado al amparo del número 5º del apartado 1 del artículo 265”.

En relación con la clase de documentos sobre la cual deben posicionarse las partes, éstos son los referidos a los aportados en sus escritos iniciales y serían tanto documentos como dictámenes periciales. En relación con los dictámenes periciales se incluyen tanto los dictámenes elaborados a instancia de parte como los informes elaborados por profesionales de la investigación.

Por otro lado, en relación con la posición que deben adoptar las partes, podemos diferenciar los documentos de los dictámenes periciales.

#### 1. Posicionamiento de las partes frente a los documentos

En relación con los documentos, en la LEC se permite a las partes bien admitirlos o impugnarlos o reconocerlos, y en su caso, proponer prueba acerca de su autenticidad. Por tanto, en la Audiencia previa las partes deben pronunciarse sobre la autenticidad de los documentos aportados por la parte contraria hasta ese momento, debiéndolos reconocer como auténticos o impugnar su autenticidad, con independencia de su contenido, cuestión que no podrá ser objeto de debate en la Audiencia previa.

Los documentos pueden ser públicos o privados. En relación con los do-

---

<sup>1</sup> GUZMÁN FLUJA, “Consecuencias de la falta de presentación de los documentos”, en *El proceso civil III*, Tirant on line, Documento TOL62.360.

cumentos públicos hay que tener en cuenta lo previsto en el art. 320 de la LEC que se refiere a la tramitación de la impugnación y establece la forma de resolución de la impugnación a través de la diligencia de cotejo<sup>2</sup>, así como las previsiones contenidas en el art. 322 de la LEC, relativo a los documentos no susceptibles de cotejo o comprobación, o las contenidas en el art. 323 de la LEC, relativo a los documentos extranjeros.

En lo que se refiere a los documentos privados, hay que remitirnos al art. 326.2 de la LEC que se refiere al cotejo en este caso pericial o de letras.

## 2. Posicionamiento de las partes frente a los dictámenes periciales e informes elaborados por profesionales de la investigación privada

En relación con los dictámenes, la LEC permite admitirlos, contradecirlos o incluso ampliar los extremos que las partes y el juez consideren convenientes. Por tanto, son tres las posturas que puede adoptar la parte frente a los dictámenes periciales, dos de las cuales según la doctrina resultan bastante dudosas puesto que contradecir el dictamen carece de sentido y justificación en la Audiencia previa, ya que, todo lo más, referida la contradicción al contenido del dictamen, podrá plantearse en el acto del juicio. Lo mismo en relación con la proposición de la ampliación del dictamen, pues el objeto de la pericia lo fija quien la pide, y si se trata de una pericia de parte aportada por el actor, puedo el demandado en el momento de la contestación aportar el

---

2 Se indica en el art. 320 del la LEC que:

“1. Si se impugna la autenticidad de un documento público, para que pueda hacer prueba plena se procederá de la forma siguientes:

1º. Las copias, certificaciones o testimonios fehacientes se cotejarán o comprobarán con los originales, dondequiera que se encuentren, ya se hayan presentado en soporte papel o electrónico, informático o digital.

2º. Las pólizas intervenidas por corredor de comercio colegiado se comprobarán con los asientos de su Libro Registro.

2. El cotejo o comprobación de los documentos públicos con sus originales se practicará por el secretario judicial, constituyéndose al efecto en el archivo o local donde se halle el original o matriz, a presencia, si concurrieren, de las partes y de sus defensores, que serán citados al efecto.

Si los documentos públicos estuvieran en soporte electrónico, el cotejo con los originales se practicará por el secretario judicial en la oficina judicial, a presencia, si concurrieren, de las partes y de sus defensores, que serán citados al efecto.

3. (...)”

dictamen que considerase oportuno o solicitar el designación judicial de un perito para contradecir o extender el ámbito del informe, y lo mismo puede hacer el actor al amparo del art. 338 de la LEC; lo que podrá hacer la parte es expresar si el perito habrá de exponer el dictamen en el juicio y responder a preguntas u objeciones<sup>3</sup>.

En relación con los informes elaborados por profesionales de la investigación privada, la LEC impone el pronunciamiento expreso de la parte a la cual perjudica el informe, por tanto, esta parte deberá pronunciarse sobre los hechos y puede proponer prueba en relación con los mismos. Esta prueba, tal y como se indica en el art. 265 de la LEC sólo podrá ser prueba testifical.

---

3 Véase a MORENO CATENA, *La Ley de Enjuiciamiento Civil. Aplicación práctica. Con formularios, comentarios y jurisprudencia*, Vol. I, Juicio ordinario y verbal, Tecnos, 2004, AAVV (Dir. CORTÉS DOMÍNGUEZ y MORENO CATENA), págs. 1272 y 1273.



## APORTACIÓN DE NUEVAS FUENTES DE PRUEBA EN LA AUDIENCIA PREVIA

### 1. Carácter y naturaleza de las pruebas a aportar en la Audiencia previa

Como consecuencia de la posibilidad de realizar alegaciones complementarias en el acto de la Audiencia previa, la ley permite a las partes que aporten en este mismo acto pruebas que acrediten esas alegaciones, si bien se refiere exclusivamente a prueba documental y dictámenes periciales. Sólo se llevará a cabo esta actuación evidentemente si anteriormente se han realizado alegaciones complementarias en sentido amplio. Así, en el apartado quinto del art. 426 de la LEC se indica que “en el acto de la audiencia, las partes podrán aportar documentos y dictámenes que se justifiquen en razón de las alegaciones complementarias, rectificaciones, peticiones, adiciones y hechos nuevos a que se refiere los apartados anteriores de este artículo”. En este apartado quinto se introduce una excepción a la regla general contenida en el art. 269 de la LEC en relación con el art. 265 de la LEC de la necesidad de aportar los documentos con la demanda y contestación. Si bien es cierto que el art. 269 de la LEC<sup>1</sup> permite como momento posible de aportar documentos, también en la Audiencia previa para relacionarlo con este art. 426.5 de la LEC.

Por tanto, la regla general de aportación de los documentos es la de su aportación con los escritos de demanda y contestación y, en su caso reconvencción, excepto los documentos y dictámenes que traigan causa de las alegaciones complementarias en sentido amplio, es decir, incluyendo las alegaciones complementarias *strictu sensu*, alegaciones aclaratorias y rectificatorias, petición accesorio o complementaria y alegación de hechos nuevos y de nuevo conocimiento.

A este respecto, señala el TS que de las disposiciones establecidas en el art. 412 de la LEC se desprende que, “establecido el objeto del proceso”, ya no ca-

---

1 En el art. 269 de la LEC se indica que “Cuando con la demanda, contestación o, en su caso, en la audiencia previa al juicio, no se presentara alguno de los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes que, según los preceptos de esta Ley, han de aportarse en esos momentos o no se designara el lugar en que el documento se encuentre, si no se dispusiere de él, no podrá ya la parte presentar el documento posteriormente, ni solicitar que se traiga a los autos, excepto en los casos del artículo 270”.

brá la aportación de nuevos documentos, con la finalidad de acreditar hechos nuevos, cuya introducción en el proceso comporte un cambio del componente fáctico de la causa de pedir de las pretensiones del actor o de las excepciones materiales del demandado, que altere sustancialmente los términos del debate procesal<sup>2</sup>.

Además de estos supuestos en los que la aportación de documentos y dictámenes periciales traen causa de las alegaciones complementarias, el actor puede en el acto de la Audiencia previa aportar documentos o dictámenes periciales referidos a las excepciones procesales o de fondo alegadas por el demandado en su escrito de contestación. Por tanto, aunque no se hace referencia en el propio art. 426 de la LEC a esta posibilidad, sin embargo, es la primera de las posibilidades que se le debe ofrecer al demandante antes de que se realicen, en el caso de que sean necesarias, las alegaciones complementarias<sup>3</sup>.

## 2. Documentos esenciales y documentos complementarios

Con la anterior LEC de 1881 se venía diferenciando entre los documentos fundamentales o esenciales y documentos complementarios. Así, en el art. 504 de la LEC de 1881 se preceptuaba que “deberá acompañarse a toda demanda o contestación el documento o documentos en que la parte interesada funde su derecho”. La interpretación jurisprudencial que se hacía de ese precepto era entender que existían documentos no esenciales o documentos necesarios para desvirtuar las alegaciones efectuadas por el demandado en su contestación cuya presentación era posible hacerlo en la fase probatoria. Así, el TS interpretaba este artículo manifestando que:

*“El artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que a la demanda se acompañarán los documentos en los que el actor funda su pretensión. El precepto ha sido interpretado por esta Sala en el sentido de que hay que distinguir entre documentos fundamentales que deben de incorporarse a la demanda y que en el caso que nos ocupa es el contrato de arrendamiento de local de negocio y los que no resultan básicos de principio, pero que son necesarios para desvirtuar las alegaciones de contrario, y potenciar el derecho de defensa de los litigantes civiles, cuya incorporación puede tener lugar válidamente en período probatorio, como aquí sucede, por lo que el demandante está*

2 STS de 9 de febrero de 2016, Tirant on line, Documento TOL5.658.003.

3 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 318.

*plenamente capacitado para contraatacar, mediante aportaciones probatorias, la oposición tanto de excepciones formales como de fondo opuestas por la parte demandada y sobre todo cuando sucede que se trata de desvirtuar y derivar hacia otros derroteros la eficacia de una relación contractual válidamente constituida y dotada de plena eficacia (Sentencias de 16-7-1991, 23-7-1994, 15-3-1996 y 24-7-1996, entre otras)”<sup>4</sup>.*

Con la actual LEC, la doctrina entiende que ha desaparecido esa distinción, no la de documentos materiales y documentos procesales, puesto que si se hace una interpretación sistemática de los artículos 265, 270, 271 y 272, ya no se puede diferenciar entre documentos fundamentales y documentos complementarios, sin embargo, lo cierto es que el art. 265.1.1º de la LEC sigue refiriéndose a «los documentos en que las partes funden su derecho» y es porque subyace la idea de que existen documentos en los que las partes no fundan su derecho y que, por tanto, no será necesario aportarlos con la demanda, pues no están incluidos en la enumeración del art. 265 de la LEC. Y documentos, que aun siendo esenciales, tampoco será necesario aportarlos con la demanda, pues su relevancia solo se pone de manifiesto como consecuencia de las alegaciones efectuadas por el demandado en su escrito de contestación (art. 265.3 de la LEC)<sup>5</sup>.

En definitiva, está plenamente asumido por la jurisprudencia la posibilidad de aportar en fase probatoria de documentos complementarios o que tiendan a rebatir, puntualizar o aclarar los hechos alegados por el demandado en su contestación, máxime si se trata de documentos conocidos por ambas partes<sup>6</sup>.

### 3. Documentos aportados como consecuencia de las alegaciones complementarias

La aportación de estos documentos, nuevas fuentes de prueba referidas al fondo del asunto, se incardinan dentro de la función delimitadora del objeto del proceso y lo que se pretende con ello es acreditar los nuevos hechos que se han puesto de manifiesto a raíz de las alegaciones complementarias, por tanto, son documentos que acreditan hechos diferentes a los hechos contenidos en los escritos iniciales de alegación, esto es, demanda y contestación.

<sup>4</sup> STS de 25 de marzo de 1999, en Tirant on line, *Documento TOL170.709*.

<sup>5</sup> Véase a MARIMÓN DURÁ, *El Proceso Civil IV*, 2001, Tirant on line, *Documento TOL63.457*.

<sup>6</sup> Véase por todas la STS de 20 de diciembre de 2002 (RJ 2003/224).

Aunque se ha discutido por la doctrina si cabe la aportación de documentos o dictámenes que acrediten hechos como consecuencia de la contestación a la demanda ya que el precepto en cuestión sólo se refiere a las alegaciones complementarias realizadas en el propio acto de la Audiencia previa, entiendo que las nuevas fuentes de prueba que se derivan de la contestación a la demanda también son susceptibles de ser aportadas en este momento procesal<sup>7</sup>.

Ya he expuesto a lo largo de este trabajo que la lógica del proceso fundamentalmente articulado para conseguir una resolución lo más justa posible, impone la necesidad de que las partes tengan su momento para contraatacar o contrarrestar lo alegado de contrario, por tanto, aunque el legislador en el precepto en cuestión literalmente dice que “en el acto de la audiencia, las partes podrán aportar documentos y dictámenes que se justifiquen en razón de las alegaciones complementarias (...)”, no obstante, sería admisible, a mi entender, la aportación de documentos por parte del demandante referidos a lo alegado por el demandado en su contestación. Si bien es cierto que atendiendo al art. 426.5 de la LEC, la cuestión planteada podría ser discutida, la duda queda resuelta con lo preceptuado en el art. 265.3 de la LEC, que permite al actor presentar en la Audiencia previa al juicio los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes, relativos al fondo del asunto, cuyo interés o relevancia se hubiese puesto de manifiesto a consecuencia de alegaciones efectuadas por el demandado en la contestación a la demanda<sup>8</sup>.

---

7 Véase a BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la audiencia previa en el juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 318.

8 Véase la SAP de Madrid, de 5 de octubre de 2005, publicada en *SEPÍN Net Revista*, Octubre 2007, nº 78, LEC, Juicio ordinario, La audiencia previa, pág. 64, donde se aportaron y admitieron documentos al amparo del art. 265.3 de la LEC, la relevancia de esos documentos se pusieron de manifiesto como consecuencia de las alegaciones de la contestación a la demanda. En dicha sentencia se indica que “a tal respecto conviene recordar que la actual LEC, siguiendo la tradición jurídica sobre la necesidad de aportación de documentos con los escritos principiadores del procedimiento, establece en su art. 265.1.1. que a toda demanda habrán de acompañarse los documentos en que las partes funden su derecho a la tutela judicial que pretenden, siendo las consecuencias de dicha falta de acompañamiento la de no poder presentar el documentos posteriormente conforme art. 269.1. La ratio de dicha limitación de aportación documental ha de encontrarse en la necesidad de que las partes tengan desde el principio noticia exacta del fundamento en que asientan las alegaciones de la contraria con el fin de hacer iguales condiciones del debate; lo que se trata de evitar es que una de las partes presente los documentos fundamentales en que apoya su pretensión de oposición en un momento procesales en que la otra no puede probar en contra.

Por tanto, la cuestión queda aquí zanjada aunque el legislador debiera haber incluido expresamente, en el apartado quinto del art. 426 de la LEC, la posibilidad de presentar en la propia Audiencia previa los documentos de fondo referidos a lo alegado por el demandado en su contestación<sup>9</sup>.

Además hay que tener en cuenta que aunque el art. 426.5 de la LEC se refiera exclusivamente a documentos o dictámenes, si atendemos de nuevo al art. 265.3 de la LEC, la aportación en la Audiencia previa de nuevas fuentes de prueba no se referiría sólo a documentos o dictámenes, sino cualesquiera otros medios o instrumentos relativos al fondo del asunto. Para concretar más detalladamente qué medios o instrumentos se pueden aportar hay que acudir al art. 299.2 de la LEC que permite: “los medios de reproducción de la palabra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso”. Por tanto, dentro de la categoría de documentos o dictámenes, se incluirían todos aquellos instrumentos que la ley permite que puedan presentarse con la demanda o contestación.

En este sentido el actor tiene dos momentos procesales distintos para aportar prueba documental o dictámenes periciales, bien con el escrito inicial de demanda, o vista la contestación a la demanda planteada por el demandado bien en la audiencia previa<sup>10</sup>. Por su parte el demandado, deberá aportar los documentos o dictámenes en su escrito de alegación inicial, es decir, con la contestación a la demanda, o bien en la audiencia previa pero referida a las alegaciones complementarias efectuadas por el demandante. Por tanto, la aportación de nuevas pruebas en relación con las alegaciones iniciales sólo podría llevarla a cabo el actor atendiendo a lo contestado por el demandado. Ahora bien, no se produciría por ello una desigualdad de armas, puesto que el demandado puede pronunciarse sobre las nuevas pruebas aportadas por el actor en la propia Audiencia previa y solicitar lo que a su derecho convenga en relación con las mismas<sup>11</sup>.

Además hay que tener en cuenta lo especificado en el art. 338.2 de la LEC

---

9 Véase la SAP de Baleares, de 29 de septiembre de 2006, en *Juicio ordinario*, La audiencia previa, en Sepín, Net Revista, Octubre 2007, nº 78, LEC, págs. 63 y 64.

10 Véase la SAP de Baleares, de 31 de marzo de 2005, publicada en *Sepín Net Revista*, El juicio ordinario, La audiencia previa, octubre 2007, nº 78, LEC, pág. 65.

11 BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa en el juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 321.

para la presentación de los dictámenes que establece que “los dictámenes cuya necesidad o utilidad venga suscitada por la contestación a la demanda o por lo alegado y pretendido en la audiencia previa al juicio se aportarán por las partes, para su traslado a las contrarias, con al menos cinco días de antelación a la celebración del juicio o de la vista (...)”. Ello plantea el problema de si es necesario que el actor que va a aportar dictamen pericial a la vista de la contestación a la demanda lo tenga que hacer en la audiencia previa o pueda esperar a los cinco días antes del juicio, puesto que así lo permite el art. 338.2 de la LEC. Lo más apropiado sería que se aportaran en la propia Audiencia previa, lo que pasa es que el legislador ha sometido al mismo régimen de tratamiento a los dictámenes que tienen su base en lo alegado por el demandado en la contestación que los dictámenes que surgen de las alegaciones complementarias, es lógico que estos últimos tengan el plazo de cinco días anteriores al juicio<sup>12</sup>.

La doctrina, para evitar esta contradicción ha propuesto restringir la aplicación del art. 338 de la LEC a los supuestos en los que la relevancia del informe pericial se pusiera de manifiesto por las alegaciones hechas en la Audiencia previa, para así facultar a la parte contraria para por esta vía contrarrestar tal alegación hasta ese momento desconocida, pero no en aquellos casos en que haya sido la contestación a la demanda la que haya aconsejado su aportación, circunstancia ésta que permitirá conforme al art. 265 de la LEC su aportación en la Audiencia previa<sup>13</sup>.

No obstante, el art. 338.2 de la LEC se refiere exclusivamente a los dictámenes, por tanto, no existe ningún artículo que se refiera a los demás documentos o instrumentos que se quieran aportar con base en las alegaciones complementarias efectuadas en la Audiencia previa.

Otra de las cuestiones que se plantean en relación con la aportación en la Audiencia previa de nuevas fuentes de prueba es si, estas fuentes de prueba van referidas sólo a los documentos y dictámenes, entendiendo documentos en sentido amplio, es decir, también los medios de reproducción de la pala-

12 La doctrina entiende que los informes periciales cuya necesidad surge de las alegaciones formuladas en la contestación a la demanda pueden presentarse, indudablemente, en la audiencia previa, pero también con posterioridad, hasta cinco días antes de la fecha señalada para la celebración del juicio. Véase BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 323.

13 GIL NOGUERAS, “Las alegaciones en la Audiencia previa e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas...*, op. cit., pág. 238.

bra, el sonido y la imagen, así como los instrumentos que permiten archivar y conocer o reproducir palabras, datos, cifras y operaciones matemáticas llevadas a cabo con fines contables o de otra clase, relevantes para el proceso, o también se permite aportar cualquier otro medio de prueba que sirva para acreditar los hechos. Aunque en el art. 426.5 de la LEC sólo se mencionan los documentos y dictámenes entiendo que también sería posible proponer para practicar posteriormente cualquier otro medio de prueba diferente siempre que demuestren la certeza o falsedad de las afirmaciones<sup>14</sup>.

#### 4. Carácter complementario de los documentos o dictámenes

Finalmente, hay que decir que las nuevas fuentes de prueba que se pueden aportar en la Audiencia previa tienen que tener el carácter o naturaleza de complementario viniendo a justificar las alegaciones que se efectúen en dicho trámite. Así lo viene estableciendo la jurisprudencia de acuerdo a lo especificado en el art. 426.5 de la LEC<sup>15</sup>.

Por tanto, la aportación de documentos y dictámenes o informes tiene que justificarse en alguno de los apartados del art. 426 de la LEC, es decir, necesariamente han de servir de soporte probatorio a las alegaciones complementarias del demandante, a las pretensiones complementarias o a los hechos

---

14 La doctrina a este respecto mantiene que si se admite la formulación de alegaciones complementarias, se debe permitir todo medio de prueba dirigido a demostrar su certeza o falsedad, porque de lo contrario sería tanto como autorizar meras afirmaciones sin fundamento. Véase a BANACLOCHE PALAO, “Las otras finalidades de la Audiencia previa al juicio”, en *El tratamiento de las cuestiones procesales...*, op. cit., pág. 325.

15 En la SAP de Murcia, de 10 de octubre de 2006, véase “Juicio ordinario, La audiencia previa”, en *Sepín, Net Revista*, Octubre 2007, nº 78, LEC, pág. 63, se alega que se ha producido una grave indefensión del demandado al haber tenido en cuenta la juzgadora de instancia la prueba documental que la parte actora aportó a los autos en la audiencia previa, por lo que no pudo ser tenida en cuenta en la contestación a la demanda, alegación que debe decaer, por cuanto el art. 426.5 de la LEC permite la aportación de documentos que justifiquen las alegaciones que se efectúen en dicha audiencia, siempre que dichos documentos tengan las cualidad de complementarios. Y en el presente caso, se refiere a la presentación del ejemplar íntegro de los estatutos de la asociación, reglamento de explotación y policía del puerto, escritura de compra-venta de los puntos de atraque y explicación del cálculo de intereses, que son documentos que la parte conoce o debe de conocer por ser públicos y estar los mismos en posesión de ellos, o tener posibilidad de poseerlos, y en cuanto que los que son fundamento de la pretensión fueron presentados por fotocopia con la demanda con valor equivalente al librito impreso que se aportó en la audiencia previa (...).

nuevos o de nuevo conocimiento. Como hemos visto la regla general de aportación de los dictámenes periciales elaborados por los peritos designados por las partes se contiene en los artículos 336.1 LEC y 265.1.4º LEC.

Estos preceptos establecen que los dictámenes periciales elaborados por los peritos designados por las partes, en las que éstas apoyen sus pretensiones y estimen necesarios o convenientes para la defensa de sus derechos, sean incorporados al proceso con la demanda y con la contestación y -aunque los preceptos no lo indiquen expresamente- con la reconvencción y con la contestación a la reconvencción. La excepción a esta regla general se establece en el artículo 337.1 LEC, que contempla el supuesto en el que no les fuese posible a las partes aportar los dictámenes elaborados por peritos por ellas designados, con la demanda o con la contestación.

Junto a la indicada regla general, la LEC contempla situaciones que no son excepciones a ella sino supuestos concretos que determinan que la aportación del dictamen pericial deba hacerse con posterioridad a la demanda y a la contestación porque son consecuencia de las distintas posibilidades alegatorias que el proceso otorga a las partes. Uno de estos casos es el regulado en los arts. 265.4 y 338.1, inciso primero, ambos de la LEC. Conforme a estos preceptos el demandante puede aportar en la Audiencia previa los dictámenes e informes, relativos al fondo del asunto, cuya necesidad o utilidad se ponga de manifiesto a causa de las alegaciones del demandado en la contestación a la demanda. Como ha señalado la jurisprudencia<sup>16</sup>, la finalidad de la norma es evitar que la introducción en el proceso, al contestar a la demanda, de un elemento de controversia que, aun relacionado o conexo con la demanda, exceda de los términos en que se dejó planteado el litigio por el demandante, cause indefensión al demandante. La clave para la aplicación de los artículos 265.4 y 338.1, inciso primero, ambos de la LEC -idénticos en lo sustancial- está en determinar los supuestos en los que las alegaciones del demandado justifican la aportación de un dictamen pericial por la parte demandante.

La interpretación finalista y sistemática de estos artículos lleva a concluir que excluyen los siguientes supuestos:

a) la subsanación de omisiones, olvidos, inexactitudes o cualesquiera irregularidades en la aportación del informe pericial o en el contenido del informe pericial aportado con la demanda para acreditar los hechos constitutivos de la *causa petendi*, pues, de otra forma carecería de sentido que la LEC haya establecido una regla general preclusiva en los arts. 336.1 LEC y 265.1.4º de

16 STS 14 de marzo de 2011, (Tol 2088492).



la LEC, y no se respetarían los principios de contradicción, de interdicción de la indefensión y de igualdad de armas en el proceso que exigen que las partes tengan conocimiento desde el inicio del procedimiento de todos los elementos sustanciales en que la parte contraria funda su pretensión, y

b) la formulación de una réplica encubierta a los hechos alegados en la contestación, pues el art. 427.2 de la LEC sitúa en la audiencia previa el momento en el que las partes tienen la oportunidad de manifestarse respecto a los informes aportados y de pedir su ampliación y los arts. 426.1 y 428.1 de la LEC sitúan, asimismo, en la audiencia previa los momentos en que los litigantes pueden efectuar alegaciones complementarias en relación con lo expuesto de contrario y fijar los hechos controvertidos.

En consecuencia habrá de examinarse en cada proceso lo que fue objeto de la demanda y ha sido objeto de alegación en la contestación para decidir si los arts. 265.4 de la LEC y 338.1, inciso primero, de la LEC amparan la presentación de un dictamen o si se pretende su utilización más allá de la previsión de la norma<sup>17</sup>.

##### 5. Tratamiento de la aportación de documentos y dictámenes como consecuencia de alegaciones complementarias en el juicio verbal

En el juicio verbal al no existir esta Audiencia previa como tramite diferenciado por la LEC, todos los dictámenes deberán presentarse cinco días antes de la propia vista. La cuestión ahora es qué pasa con la aportación de las nuevas pruebas que surjan de lo alegado como alegaciones complementarias en la propia vista del juicio verbal que, como a continuación pasaré a comentar, entiendo que aunque es discutible sí sería posible plantearlas en el juicio verbal, la cuestión que se suscita entonces es si sería posible aportar nuevos documentos o dictámenes referidos a estas alegaciones. El legislador, evidentemente, no resuelve esta cuestión puesto que en el art. 443 de la LEC sólo se refiere a la posibilidad de realizar alegaciones aclaratorias y no se refiere a otro tipo de alegaciones complementarias, por lo que se ha previsto la posibilidad o la necesidad de las partes tengan que aportar nuevas fuentes de prueba. La opción que nos podemos plantear es la de suspender la vista para posibilitar que las partes puedan aportar nuevas pruebas por remisión al art. 193.1.2º de la LEC que permite interrumpir una vista si una diligencia de prueba no puede practicarse en la sede del tribunal.

---

<sup>17</sup> Tirant on line, *Documento TOL1.622.093*

A mi parecer, dada la tramitación del juicio verbal, mucho más abreviada o sucinta que el juicio ordinario, no sería correcto suspender el juicio para presentar estos dictámenes, iría en contra de la dinámica de dicho juicio, aunque también hay que apuntar que ello puede generar al demandado una desigualdad considerable, teniendo en cuenta que él si puede cinco días antes de la vista aportar documentos o dictámenes referidos a lo alegado de contrario por el demandado y, sin embargo, aquél no lo puede hacer si el actor hiciese alguna alegación complementaria entendida ésta en su sentido amplio, es decir, incluyendo alegaciones complementaria, aclaratoria o rectificatoria, petición accesorio o complementaria, o alegación de hechos nuevos o de nuevo conocimiento. En este último caso, si es el demandado el que alegase hechos nuevos o de nuevo conocimiento, tampoco el actor tendría la posibilidad de aportar nuevas pruebas con base en esa alegación de hechos nuevos en la propia vista del juicio verbal.

## ALEGACIONES COMPLEMENTARIAS EN EL JUICIO VERBAL

## 1. Tratamiento general

Como sabemos, la tramitación del juicio verbal difiere del juicio ordinario. Aunque la reforma de la LEC por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, de Reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha supuesto una importante modificación del juicio verbal introduciendo medidas que favorecen el justo equilibrio entre las posiciones del actor y del demandado, en detrimento del principio de oralidad, entre ellas la exigencia de que la contestación a la demanda se realice por escrito en el plazo de diez días, no obstante, siguen existiendo diferencias en la tramitación de ambos procedimientos entre ellas no existe la fase intermedia o Audiencia previa, o por lo menos está más difuminada que en el juicio ordinario.

En este sentido, tenemos que ver si las actuaciones llevadas a cabo en esa fase intermedia del juicio ordinario pueden tener lugar también en el juicio verbal, o si por el contrario, al ser el juicio verbal un proceso mucho más simplificado en su tramitación no tienen cabida o acomodo dichas actuaciones procesales.

Como ha señalado la doctrina, el punto de referencia para comprender el alcance y los límites de semejantes alegaciones es el marcado por la demanda y la contestación en el sentido de que se complementa, aclara o innova respecto de lo que se afirmó en la demanda o en la contestación a la misma<sup>1</sup>. A este respecto hay que hablar por un lado del demandado y otro del demandante.

En relación con el demandado, con anterioridad a la reforma efectuada por la Ley 42/2015, que a continuación paso a comentar, no tenía sentido hablar de estos actos de alegación, puesto que el demandado todas sus alegaciones las debía efectuar en la vista del juicio oral ya que la contestación a la demanda se hacía de forma oral en la propia vista<sup>2</sup>. A mi parecer, en esta

---

1 Véase a GUTIÉRREZ BERLINCHES, (Con BANACLOCHE PALAO; GASCÓN INCHAUSTI; VALLINES GARCÍA), *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Civitas, Navarra, 2005, pág. 513.

2 ORTELLS RAMOS, señala consideraba que si bien estas alegaciones no estaban previstas en el juicio verbal, tampoco las consideraba necesarias, puesto que en la vista del juicio verbal en donde surgían por primera vez la carga de alegar hechos a los que pueden referirse las alegaciones complementarias, véase *Derecho Procesal Civil*, Editorial Aranzadi, 2004, pág. 329.

fase el demandado sí podía realizar alegaciones aclaratorias, o pedir aclaraciones al demandante, pero lo cierto es que como indica la doctrina esta actividad de complemento se fundía con sus propias alegaciones al contestar a la demanda. Lo que no tenía sentido, era plantearnos si el demandado podía introducir hechos nuevos o incorporar nuevas peticiones, puesto que como digo todo se hacía en el mismo acto oral<sup>3</sup>. Después de la reforma la contestación es escrita por lo que el demandado puede en la vista introducir hechos nuevos o de nuevo conocimiento, ahora sí pueden diferenciarse puesto que la contestación a la demanda ya fue presentada en un momento procesal anterior.

Por otro lado, en relación con la posibilidad de aplicar supletoriamente el art. 286 de la LEC, la cuestión es que si el demandado no lo hace en el acto de la vista es bastante discutible que se permitiese hacerlo en un momento posterior sobre todo en relación con la prueba tanto del hecho nuevo como de la nueva noticia en la forma que se establece en el art. 286 de la LEC.

En este sentido, la posibilidad de aplicar el art. 286 de la LEC al juicio verbal es de difícil encaje puesto que dada la estructura de este procedimiento no caben las diligencias finales a las que se refiere el apartado tercero de dicho artículo en cuanto a las posibilidades límite para la práctica de la prueba propuesta respecto al hecho nuevo o de nueva noticia<sup>4</sup>.

Por lo que respecta al demandante, en la actualidad, tras la última de las reformas efectuadas, en concreto por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, se

3 Bis ídem, págs. 513 y 514.

También GARCÍAMARTÍN MONTERO, “Orden y preclusión...”, op. cit., pág. 6, mantiene al respecto que “no tiene sentido formular ya alegaciones complementarias, la concentración que impera en el juicio verbal hace que, al menos en el caso del demandado, el momento de formular alegaciones sea único y al no haber un lapso temporal entre el acto alegatorio principal para el demandado y la vista, es razonable que no haga el legislador ninguna otra alusión a posibles alegaciones complementarias en el acto de la vista”.

4 Véase a MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nueva noticia y las alegaciones complementarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil”, en *Diario La Ley*, nº 7139, Sección Doctrina, del 20 al 22 de Marzo, 2009, Ref. D-95, Editorial la Ley, quien ha puesto de manifiesto que “no son pocos los críticos que siguen insistiendo en derogar el juicio verbal y mantener un único procedimiento declarativo como el juicio ordinario al conllevar la aportación de alegaciones y pruebas del demandando en el verbal no pocos problemas que en unos casos perjudican al actor, como la proposición de pericial por el demandado, y, en otros, al demandado, como en esta cuestión de las alegaciones de hechos nuevos o de nueva noticia”.

debe partir de la posibilidad que ofrece el legislador de presentar la demanda ordinaria, tal y como está previsto para el juicio ordinario, o presentar una demanda sucinta pero sólo en los supuestos en los que se reclame una cantidad de dinero que no exceda de los 2000 euros. En estos supuestos también el demandante puede formular su demanda cumplimentando unos impresos normalizados que se encuentran disponibles en los tribunales correspondientes.

Con anterioridad a la reforma mencionada, si la demanda que se había presentado en el juicio verbal era una demanda ordinaria, el demandante en la primera parte de la vista podía ratificar los fundamentos expuestos en aquélla<sup>5</sup>, pero si la demanda presentada era sucinta debería entonces exponer en ese momento los fundamentos de lo que pidiese ya que en la demanda sólo había dejado constancia de lo que pedía, es decir, del *petitum*<sup>6</sup>. Actualmente, la demanda en el juicio verbal es una demanda ordinaria, con la misma estructura y contenido que en el juicio ordinario, sólo se permite la demanda sucinta en los supuestos que se reclaman cuantías que no superan los 2000 euros, es decir, en procedimientos donde no se necesita contar ni con Abogado ni con Procurador. En estos supuestos, el objeto del proceso no queda delimitado totalmente en la demanda sino que puede definirse oralmente en la vista posterior, ya que en este momento pueden realizarse alegaciones fácticas que fundamenten la pretensión. No obstante, aunque no se delimite totalmente el objeto del proceso en la demanda, en ella se pide una concreta tutela jurídica, por ello, la doctrina sostiene que no se puede colegir *sic et simpliciter* que la formulación misma del objeto principal del juicio y, por tanto, de la pretensión se difiere hasta el acto de

---

5 Con anterioridad a la reforma del 2015, la jurisprudencia descartaba la aplicación de las alegaciones complementarias al juicio verbal, al entender que el actor sólo podía en el acto del juicio verbal ratificarse en lo ya expuesto en la demanda, véase el Auto de la AP de Las Palmas de 16 de enero de 2006 (AC 2006, 534).

6 No obstante, se plantease la demanda ordinaria o sucinta el actor debía aportar los documentos referidos al fondo del asunto con la demanda. Véase la SAP de Valencia, secc. 6ª, de 14 de julio de 2005, Fto. Jco. 2º, (ROJ: SAP V 5997/2005), donde se indica que: “Novedad importante de la nueva Ley procesal de 2000, con relación al juicio verbal regulado en la Ley de 1881, es la necesidad y obligación del demandante, de acuerdo con el precepto aludido, de acompañar los documentos fundamentales de fondo que pretenda hacer valer en el juicio, con la demanda, sin que contenga excepción aún en el supuesto que lo que formule sea petición sucinta, por contraposición a demanda”.

la vista<sup>7</sup>. En este sentido, el demandado debe saber antes de la vista la causa de pedir que hace valer el actor.

La diferencia entre una demanda ordinaria y una demanda sucinta en relación con la causa de pedir estriba en que la relación de hechos y fundamentos de Derecho tiene que ser pormenorizada en la primera, de acuerdo a lo especificado en los arts. 399.3 y 399.4 de la LEC, y breve (sucinta) en la segunda<sup>8</sup>. Por tanto, en esta última no haría falta una exposición detallada de los hechos y fundamentos jurídicos, pero ello no significa que no se haga ninguna alusión a ellos, aunque sea sucintamente habría que dejar constancia de ellos para poder delimitar el objeto del proceso, siendo en la propia vista donde tendría que pormenorizarse los hechos y fundamentos de derecho en los que se fundamenta la pretensión, de acuerdo al art. 443.1 de la LEC, antes de la reforma por la Ley 42/2015, donde literalmente se indicaba que “la vista comenzará con exposición de los fundamentos de lo que se pida...”.

Tras la reforma, se han modificado varios aspectos relativos a la regulación del juicio verbal, entre otros, la demanda que inicie el juicio va a ser una demanda ordinaria, con la misma naturaleza, estructura y características que la demanda del juicio ordinario, y se prevé una demanda sucinta para los asuntos cuya cuantía económica no exceda de 2000 euros, serían asuntos donde no se va a necesitar contar ni con Abogado ni Procurador. En estos supuestos, donde la demanda puede presentarse de forma sucinta, aunque la ley prevé que el actor debe fijar con claridad y precisión lo que se pida en la demanda, concretando los hechos fundamentales en los que basa la petición, sin embargo ha desaparecido la previsión que estaba contenida en el antiguo art. 443.1 de la LEC donde se manifestaba que la vista comenzaría con la exposición de los fundamentos de lo que se pidiera, por tanto, actualmente el legislador no especifica en los juicios verbales con cuantía inferior a 2000 iniciados con demanda sucinta que en el acto de la vista pueda fundamentarse la pretensión. Sin embargo, entiendo que tal omisión por parte del legislador, no sé si voluntaria o no, no evita que sea en la propia vista donde tenga que fundamentarse la pretensión sin poder modificar la concreta tutela jurídica que solicita.

---

7 FERNÁNDEZ BALLESTEROS; RIFÁ SOLER; VALLS GOMBAU, *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, op. cit., pág. 1949 y ss. quienes sostienen que “con todo, y como se ha visto, las particularidades procedimentales de este cauce hacen necesario exponer, al menos concisamente, las circunstancias y elementos fácticos delimitadores de la solicitud deducida, de manera que la singularicen respecto de cualquier otro, abstracción hecha de la motivación jurídica que justifique su posible actuación jurisdiccional”.

8 VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el proceso...*, op. cit., pág. 201, en concreto, nota núm. 345.

Por el contrario, si la demanda es ordinaria, en ella están expuestos tanto los hechos como los fundamentos de derecho y el *petitum*, la cuestión a dilucidar es si es posible en la primera parte de la vista realizar alegaciones complementarias al igual que en el juicio ordinario ya que la LEC no hace referencia a ello, la cuestión entonces es si cabría la aplicación supletoria del art. 426 de la LEC al juicio verbal<sup>9</sup>.

Tras la reforma efectuada no siempre se va a celebrar vista, sólo se va a celebrar en los casos contemplados en la Ley, es decir, cuando el demandado en la contestación a la demanda solicite la celebración de la misma, o cuando demandante lo solicite en el plazo de tres días desde el traslado del escrito de contestación. Bastará con que una de las partes lo solicite para que el Letrado de la Administración de Justicia señale día y hora para su celebración. Pues bien, si no se celebra la vista, es evidente que las partes no pueden llevar a cabo ningún tipo de alegación complementaria puesto que no existirá el trámite procesal correspondiente y además la discusión será una discusión con el material aportado, o una discusión únicamente jurídica. Si las partes van a efectuar alguna alegación complementaria deberán necesariamente solicitar al juez que se convoque la vista.

Ahora bien, si se convoca la vista y ésta se celebra, la LEC hace referencia a varias actuaciones a realizar por las partes antes de la práctica de la prueba, entre ellas a la posibilidad de que las partes lleguen a un acuerdo, o pidan la suspensión de la vista para acudir a una mediación, o la posibilidad de suscitar cuestiones procesales que pudieran impedir la válida prosecución y término del proceso mediante sentencia sobre el fondo de acuerdo a lo previsto en el art. 416 de la LEC.

Acto seguido se dará la palabra a las partes para que realicen aclaraciones y fijen los hechos que son controvertidos con la finalidad de proponer prueba. Como he dicho anteriormente, actualmente la LEC aunque no prevé que la vista comience con la exposición de los fundamentos de lo que pida, sí prevé la posibilidad de que las partes realicen aclaraciones, por tanto, podemos preguntarnos si esta previsión se entiende en un sentido amplio, y además de realizar aclaraciones se permiten hacer alegaciones complementarias, in-

---

9 Señalaba ORTELLS RAMOS, antes de la reforma de la LEC por la Ley 42/2015, que el art. 426 de la LEC no es directamente aplicable al juicio verbal, pero está justificado plantarse si, dejando a un lado las diferencias procedimentales, pueden admitirse en la vista del juicio verbal alegaciones similares, véase “Preclusión de alegaciones y peticiones en la primera instancia”, en *Los procesos declarativos*, op. cit., pág. 47.

cluyendo dentro de las mismas, tanto alegaciones complementarias *strictu sensu*, alegaciones aclaratorias y rectificatorias, peticiones accesorias o subsidiarias, y alegaciones de hechos nuevos o de nuevo conocimiento. Es decir, si las partes pueden llevar a cabo las mismas actuaciones que se pueden realizar en el juicio ordinario en la propia Audiencia previa.

El criterio de la doctrina era el de entender que no es posible la aplicación supletoria del art. 426 de la LEC<sup>10</sup>, ya que el legislador no lo ha establecido expresamente como si lo ha hecho, por ejemplo, para la materia probatoria en su art. 445 de la LEC<sup>11</sup>, si bien ello no significaba que no pudiese modificarse la demanda inicial para “fijar con claridad los hechos relevantes en que fundamenten sus pretensiones”, por lo que en orden a la definitiva fijación fáctica era posible formular alegaciones complementarias y aclaratorias respecto de las inicialmente efectuadas<sup>12</sup>. Sin embargo, actualmente la redacción dada al art. 443 de la LEC ha cambiado, el legislador no contempla la posibilidad de que las partes “fijen con claridad los hechos relevantes en que fundamenten sus pretensiones”, sino que permite que las partes “fijen los hechos sobre los que exista contradicción”. A mi parecer, el legislador con esta previsión lo que quiere es circunscribir el debate o el objeto del proceso sólo a los hechos contenidos en la demanda y contestación, y en la vista sólo aclarar algún hecho y concretar los hechos controvertidos. Por tanto, no prevé la posibilidad de realizar alegaciones complementarias *strictu sensu*, ni peticiones accesorias, ni tampoco introducir hechos nuevos o de nuevo conocimiento.

Entiendo que aunque el legislador no lo haya previsto expresamente sí es posible realizar estas alegaciones, sobre todo la posibilidad de alegar hechos nuevos o de nuevo conocimiento, ya que esta posibilidad está prevista en el recurso de apelación, por tanto, también es posible hacerlo en este momento. Además, entiendo al igual que mantiene la doctrina que sí son posibles las modificaciones, siempre y cuando no alteren la esencia del objeto del proceso. ORTELLS mantiene que “hay razones para admitir algunas modificaciones: las aclaratorias, en la medida en que si el tribunal, a instancia de parte o de

10 GUTIÉRREZ BERLINCHES, sin embargo, indica que en relación con el demandante, sí puede hablarse de actividades de alegación análogas a las previstas en el art. 426 LEC, que deben ser admitidas durante la vista del juicio verbal. En la misma obra citada anteriormente, pág. 514.

11 Véase a SANJURJO RÍOS, *El procedimiento probatorio en el ámbito...*, op. cit. pág. 245.

12 PICO i JUNOY, “IV. La modificación de la demanda en la LEC 1/2000”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, TOL971.936, op. cit., pág. 2.



oficio, aprecia falta de claridad y precisión en la formulación de las pretensiones, requerirá al actor para que realice las precisiones convenientes (art. 443.2 y 3 LEC en relación con el art. 424 del mismo texto legal) y también serán posibles las modificaciones limitadamente ampliatorias del art. 426.2 y 3 LEC, pues el principio de oralidad vigente en la audiencia previa es el mismo que rige en la vista, por lo que cabe postular la aplicación analógica de las mismas posibilidades de modificación oral prevista en la citada norma”<sup>13</sup>.

Al no estar tan definidas en la vista las actuaciones a llevar a cabo, a diferencia del juicio ordinario, el juez debe actuar con flexibilidad y, por tanto, debe admitir los actos de alegación de ambas partes, teniendo cuidado para que el demandante no altere en lo sustancial la demanda, y para que ninguna de las partes realice alegaciones después de fijados los hechos controvertidos. En definitiva, el juez debe cuidar que las actuaciones se realicen de forma ordenada siguiendo el orden establecido en la Audiencia previa para el juicio ordinario y sin que las partes incurran en contradicciones o peticiones incompatibles<sup>14</sup>.

Además, en el juicio ordinario cabe la posibilidad, de acuerdo al art. 433.4 de la LEC, que el tribunal pida a las partes para que informen y por tanto aclaren las cuestiones sobre las que no le haya quedado claro. Entiendo que este artículo también es de aplicación al juicio verbal y, por tanto, una vez que las partes hayan concluido el juez puede pedir igualmente aclaraciones.

## 2. Breve referencia al principio de preclusión en los procesos civiles especiales: especial referencia a los juicios matrimoniales

Como hemos visto hasta ahora, la regla general que rige en el proceso civil, es la prohibición de transformar la demanda o el objeto del proceso una vez admitida aquella. Sin embargo, en relación con los procesos civiles especiales indisponibles, sin considerar las cuestiones patrimoniales<sup>15</sup>, no rige la regla

13 ORTELLS RAMOS, “Preclusión de alegaciones y peticiones en la primera instancia”, en *Los procesos declarativos*, op. cit., pág. 50.

14 GUTIÉRREZ BERLINCHES, (con BANACLOCHE PALAO; GASCÓN INCHAUSTI; VALLINES GARCÍA), *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia...*, op. cit., págs. 514 y 515.

15 Así, por ejemplo, respecto a la reclamación de la pensión compensatoria en un proceso de separación matrimonial, la SAP de Barcelona, Sec. 18ª, de 2 de marzo de 2005 afirma en su F. J. 2º, Tirant on line, *Documento TOL632.366*: “No puede prosperar la petición de una pensión compensatoria en primer lugar porque la misma se realiza no en

general de prohibición de la *mutatio libelli* puesto que en el art. 752.1.I de la LEC se establece la posibilidad de introducir cualquier hecho, en concreto, en este artículo se establece que: “los procesos a que se refiere este Título se decidirán con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el procedimiento”. Por tanto, en estos procesos sobre capacidad, filiación, matrimonio y menores, donde existe una mayor flexibilidad para modificar la demanda, las partes tienen la posibilidad de introducir cualquier hecho en cualquier momento procesal y no están obligados a hacerlo en los escritos de alegaciones iniciales y además la expresión “de otra manera” parece referirse a la posibilidad de inclusión de hechos nuevos dentro de las facultades instructoras del juzgador.

En estos procedimientos, no rige estrictamente ni el principio dispositivo ni el de justicia rogada, por lo que el juez posee amplias facultades de oficio y, por tanto, tampoco en estos procedimientos cabe hablar de incongruencia por parte del juez cuando decide cuestiones que no han sido solicitadas por las partes. Así, la jurisprudencia ha sostenido que:

“Y tampoco cabe hablar de incongruencia sobre la base de los que habían sido los límites del litigio en base a lo aducido en fase alegatoria, porque existe una indisponibilidad de los litigantes sobre ciertas materias (las relativas a menores y a los alimentos para estos), tal y como enseña no sólo la jurisprudencia constante de los Tribunales, desde el Supremo a los provinciales, sino ya como normas positivas -escritas y muy claras- los arts. 751 y 752.2 LEC.

Como señala la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (sentencia n.º 5/01, de 15 de enero EDJ 2001/36) en los procesos matrimoniales concurren elementos no dispositivos sino de *ius cogens* por tratarse de un instrumento al servicio de la familia, de manera que el juez o tribunal se encuentra facultado para introducir puntos *ex officio* sin que por ello se incurra en incongruencia.

Así por ej. la SAP de Guadalajara de 9 de julio de 2004, recuerda “.. la especial naturaleza de procedimientos como el que nos ocupa, en los que resultan afectados intereses de menores, materia en la que rige el principio de “favor filii”, que exige adoptar todas las decisiones relativas a los hijos en beneficio de estos, incluso aún cuando no hubieran sido expresamente pedidas por las

---

la demanda dónde debiera, aludiéndose a la necesidad de incrementar la contribución en concepto de cargas, sino en el acto de vista del juicio en primera instancia, lo que constituye una *mutatio libelli* prohibida”.

partes, conforme declaran, entre otras, las Ss.T.S. 27-1-1998 y 2-5-1983, en parecida línea S.T.S. 17-9-1996, que declaró que el interés superior del menor es principio inspirador de todo lo relacionado con él, vinculando al Juzgador, a todos los poderes públicos e, incluso, a los padres y ciudadanos de manera que han de adoptarse a aquellas medidas que sean más adecuadas, conforme a las circunstancias, según se desprende de la L.O. 1/1996 que recoge el espíritu de las convenciones internacionales que vinculan a España (Convención de Naciones Unidas de 20 de noviembre de 1989, ratificada por Instrumento de 30 de noviembre de 1990), interés del menor que debe prevalecer sobre un ejercicio “a fortiori” de la patria potestad, como apuntó la S.T.S. 23-2-1999 e igualmente la S.T.S. 2-7-2001, que reitera la consideración que ha de otorgarse al particular interés del menor, de análogo tenor S.T.S. 17-7-1995 que, en interpretación de los artículos 92 y 94 CC, señala que tales preceptos vienen a establecer unas facultades discrecionales del Juez para decretar las medidas que estime más oportunas en beneficio del menor, facultad únicamente limitada por aquellas circunstancias que demuestren un perjuicio evidente y grave, para la educación, el cuidado, el desarrollo físico y mental y la estabilidad emocional de aquel, especial consideración de los derechos afectados que ha tenido reflejo en la actual regulación que ofrece la L.E.C. de los procedimientos relativos, entre otras cuestiones, a menores, respecto de los cuales el art. 751 contempla la indisponibilidad del objeto del proceso, de modo que en los mismos no surtirán efecto la renuncia, el allanamiento ni la transacción; requiriendo el desistimiento la conformidad del Ministerio Fiscal; contemplando, de otro lado, el art. 752 una derogación los principios generales de preclusión, rogación y disponibilidad de parte, de manera que dichos litigios se decidirán con arreglo a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el procedimiento; pudiendo, el tribunal decretar de oficio cuantas pruebas estime pertinentes, sin perjuicio de las que se practiquen a instancia del Ministerio Fiscal y de las demás partes, sin que la conformidad de las partes sobre los hechos vincule al Juzgador, que no podrá decidir la cuestión litigiosa basándose exclusivamente en dicha conformidad o en el silencio o respuestas evasivas sobre los hechos alegados por la parte contraria; no estando tampoco el tribunal vinculado a las disposiciones procesales en materia de fuerza probatoria del interrogatorio de las partes, de los documentos públicos y de los documentos privados reconocidos”<sup>16</sup>.

---

16 Y en similar sentido véanse las SAAP Santa Cruz de 26 enero 2004, la SAP de Las

La LEC se aparta contundentemente del clásico principio de aportación de parte en materia probatoria por cuanto se atribuyen al órgano jurisdiccional unas muy amplias facultades, que no solo se reconocen en primera instancia sino también se mantienen en la segunda instancia (art. 752.3. LEC), puesto que aquí queda suprimido el principio general de apelación limitada y de admisión excepcional de nuevas pruebas que regula el art. 460 de la LEC para el resto de procedimientos.

La LEC ha considerado correcto que no exista limitación alguna en cuanto a la alegación de nuevos hechos o fundamentos de derecho determinantes para la prueba, y que se conceda una *intervención activa* del órgano jurisdiccional respecto de la misma.

Ahora bien, ello podría generar indefensión a la otra parte, por lo que para evitarlo se ha propuesto que cuando se introduzca en el proceso algún hecho nuevo se le deberá dar audiencia a la otra parte, precisamente para evitar esa indefensión pueda alegar y probar lo que considere oportuno<sup>17</sup>. Por tanto, sería necesario prever, para garantizar el derecho de defensa y la igualdad de armas en el proceso, un trámite de audiencia a las otras partes, común y breve, para que puedan, a su vez, contestar a las argumentaciones jurídicas, introducir hechos impositivos, extintivos o excluyentes y analizar las pruebas practicadas de oficio. Trámite que no se ha previsto en el art. 752 de la LEC relativo a la prueba<sup>18</sup>. Lo más aconsejable en un procedimiento civil en el que el objeto es de contenido indisponible es que se adopte un modelo flexible y no rígido<sup>19</sup>, entendiendo por flexible aquel en el que es posible modificar el

---

Palmas de 2 marzo 2004, y la SAP de Valladolid de 8 julio 2004, citadas todas por la SAP de Barcelona, Sec. 18ª, de 2 de marzo de 2005, citada anteriormente.

17 Véase “Concepto de modificación de la demanda”, en *La modificación de la demanda en el proceso civil*, op. cit., TOL971.933, pág. 3.

18 En el art. 752 de la LEC se permite la facultad de que el órgano jurisdiccional pueda decretar de oficio cuantas pruebas estime pertinentes; se establece la no vinculación del mismo a la conformidad de las partes sobre los hechos o al silencio o respuestas evasivas en cuanto a los hechos alegados por la contraria, ni a las disposiciones sobre la fuerza probatoria del interrogatorio de las partes, de los documentos públicos y de los documentos privados reconocidos, y la obligada sujeción de la resolución judicial a los hechos que hayan sido objeto de debate y resulten probados, con independencia del momento en que hubieren sido alegados o introducidos de otra manera en el procedimiento.

19 Ya expuse en otro apartado que el modelo que ha elegido el legislador en nuestro proceso civil es un modelo rígido de modificación de la demanda, véase el epígrafe 2.3.2.2. *Excepciones o alteración de la regla general*, págs. 28 y ss.

objeto del proceso, ahora bien, siempre y cuando se garantice el derecho de defensa de la parte demandada. Puesto que en estos procedimientos, no existe un mero interés privado sino que trasciende a un interés público el lograr la mayor certeza sobre los hechos que se están discutiendo y su adecuación con la realidad, la posibilidad de modificar el objeto debería ser mayor. Ahora bien, permitiéndose dicha modificación del objeto del proceso se debe permitir la posibilidad de que el demandado pueda defenderse, por ello, partiendo de una interpretación garantista del art. 752 de la LEC a la luz del art. 24 de la CE, se concluye que debe permitirse la introducción procesal de hechos siempre que se permita la debida contradicción al demandado.

Por tanto, aunque no se le haya dado audiencia al demandado para poder defenderse si éste ha tenido conocimiento con anterioridad y ha podido alegar lo que considerara oportuno, es perfectamente factible la introducción de esos hechos. Así, la jurisprudencia ha venido admitiendo la validez del cambio de la causa de pedir en la pretensión referente a la guarda y custodia en un proceso de separación matrimonial por cuanto, al margen de que lo se prevé expresamente en la LEC (art. 752), el demandado tuvo un real conocimiento de dicho cambio por lo que “ha conocido con antelación suficiente todo lo necesario para actuar y postular en este litigio”<sup>20</sup>.

La jurisprudencia a este respecto ha indicado que: “las circunstancias sobrevenidas que, no cabe duda, tienen especial incidencia en sede de juicios matrimoniales, debido a que las situaciones personales y económicas pueden sufrir y de hecho en la práctica así sucede, variaciones importantes y substanciales en el transcurso del procedimiento y aún después de sentencia, pueden ser tenidas en cuenta a la hora de resolver definitivamente las pretensiones de las partes en aras del principio de economía procesal y en salvaguarda de intereses superiores a los de las propias partes litigantes como son los de los hijos menores de edad, obviamente siempre con el límite del respeto al principio de contradicción y defensa”<sup>21</sup>.

La jurisprudencia tiene establecido que en estos procedimientos tiene especial relevancia el efecto de la *perpetuatio iurisdictionis* que, como es sabido, obliga a los órganos jurisdiccionales, una vez iniciado un proceso a sustanciarlo y decidirlo en los términos planteados y a las partes a mantener los planteamientos iniciales con el fin de que exista correspondencia entre el

---

<sup>20</sup> SAP de Castellón (sec. 2ª) de 31 de mayo de 2005, en su F. J. 2º, Tirant on line, *Documento TOL697.005*.

<sup>21</sup> SAP de Baleares, de 1 de febrero de 2002, *Documento TOL160.800*.

objeto del proceso tanto al inicio como en el momento de su resolución por el Juez o Tribunal -SSTS de 29 de diciembre de 1989 y 9 de mayo de 1994, entre otras-. Ahora bien tal principio no es tan rígido que no admita excepciones, siquiera ello lo sea para facilitar la inclusión en el proceso en marcha de aquellos acontecimientos que, aunque ocurridos con posterioridad, parecen no obstante ligados íntimamente a los discutidos, hasta el punto de modificarlos o alterarlos en mayor o menor medida. Es lo que doctrinalmente se conoce con el nombre de “ius superveniens”, o derecho sobrevenido y con incidencia decisiva en el proceso ya abierto, en virtud del cual se permite la introducción en el proceso de estos hechos nuevos íntimamente relacionados con los términos debatidos en el proceso y por ello con incidencia en el mismo, que actualmente viene regulado en la Sección 3ª del Capítulo 1 del Título 11 del Libro II, artículos 410 a 413 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000. Ahora bien, las circunstancias sobrevenidas que, no cabe duda, tienen especial incidencia en sede de juicios matrimoniales, debido a que las situaciones personales y económicas pueden sufrir y de hecho en la práctica así sucede, variaciones importantes y substanciales en el transcurso del procedimiento y aún después de sentencia, pueden ser tenidas en cuenta a la hora de resolver definitivamente las pretensiones de las partes en aras del principio de economía procesal y en salvaguarda de intereses superiores a los de las propias partes litigantes como son los de los hijos menores de edad, obviamente siempre con el límite del respeto al principio de contradicción y defensa<sup>22</sup>.

Por tanto, aunque no vamos a entrar en profundidad a estudiar este tema, si quisiera reseñar que en los procesos matrimoniales, entre otros por ejemplo, el principio general de preclusión procesal, establecido en el artículo 136 de la LEC, resulta alterado y en consecuencia los hechos objeto del debate podrán ser introducidos y alegados en la demanda, en la vista, antes de ella o después. Además, dado que el art. 752 de la LEC establece que los hechos serán introducidos de “otra manera”, parece dar la posibilidad de esa facultad de introducción de hechos nuevos pueda estar incluida incluso en las facultades instructoras del Juzgador.

En relación con estos procedimientos civiles especiales, es importante destacar las características o especialidades que tiene la institución de la cosa juzgada con respecto a los procedimientos declarativos ordinarios. Así, la jurisprudencia ha manifestado en contiendas litigiosas que se han desarrollado en el marco procesal al efecto habilitado por el art. 775 de la LEC

---

22 *Bis ídem*.

(modificación de las medidas definitivas), que, conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, la institución de la cosa juzgada, asentada en elementales principios de seguridad y paz jurídica, y que regulaban los artículos 1252 del Código Civil y 543 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1.881, hoy día sustituidos por los artículos 207 y 222 de la Ley 1/2000, entraña la preclusión de todo juicio ulterior sobre el mismo objeto y la imposibilidad de decidir de manera distinta al fallo precedente, evitando que la controversia se renueve o que se actúen pretensiones que contradigan el contenido de la sentencia firme, siempre partiendo de la certeza de una resolución previa sobre idéntico conflicto, aún recaída en proceso de distinta naturaleza. Las identidades de referencia han de apreciarse estableciendo un juicio comparativo entre la sentencia precedente y las pretensiones del posterior procedimiento, pues de la paridad entre los dos litigios es de donde ha de inferirse la relación jurídica controvertida, interpretada, si es preciso, con los hechos y fundamentos que sirvieron de base a la petición, y requiriéndose, para apreciar la situación de cosa juzgada, una semejanza real que produzca contradicción evidente entre lo que se resuelve y lo que de nuevo se pretende, de tal manera que no puedan existir en armonía los dos fallos.

La figura examinada no puede, en modo alguno, ser extraña a los litigios matrimoniales, en cuanto procedimientos de carácter civil que se desenvuelven sobre realidades humanas sumamente variables y cambiantes, sin que las previsiones que contienen los artículos 90, 91, 100 y 101 del Código Civil puedan entenderse como derogación o atenuación de tal institución, a especie de anómalo cauce impugnatorio, esto es al margen del sistema ordinario de recursos, de pronunciamientos que alcanzaron definitiva firmeza. Y así las antedichas previsiones legales no permiten dejar sin efecto o modificar, cualitativa o cuantitativamente, las medidas complementarias establecidas en una sentencia firme de separación, divorcio o nulidad, subsistiendo los mismos factores que las condicionaron, dado que tal vía modificativa sólo viene habilitada en aquellas hipótesis en que las circunstancias determinantes de la originaria adopción de los efectos complementarios hayan experimentado un cambio sustancial. Sobre dichas bases, y conforme a reiterada y pacífica interpretación doctrinal y judicial, para que la acción de modificación pueda ser acogida judicialmente se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos:

a) Que se haya producido, con posterioridad a dictarse la resolución judicial que la sancionó, un cambio en la situación fáctica que determinó la medida que se intenta modificar.



b) Que dicha mutación sea sustancial, esto es que afecte al núcleo de la medida, y no a circunstancias meramente accesorias o periféricas.

c) Que tal cambio sea estable o duradero, y no meramente ocasional o coyuntural.

d) Que la repetida alteración sea imprevista, o imprevisible y, por ende, ajena a la voluntad de quien entabla la acción de modificación.

En todo caso, y por imperativo del art. 217 de la LEC, incumbe a quien presenta la demanda de modificación, una cumplida demostración de la concurrencia en el caso planteado de circunstancias sobrevenidas susceptibles de integrarse en las referidas previsiones legales, a la luz de su expuesta interpretación<sup>23</sup>.

### 3. Posibilidad de aportar documentos en la vista

Antes de entrar a dilucidar si el actor o el demandado pueden aportar documentos referidos a las alegaciones complementarias, veamos previamente los supuestos diferentes en los que el actor puede aportar documentos en la vista. Serían supuestos que tienen cobertura legal, en concreto<sup>24</sup>:

a) cuando ese documento no funda la acción, es decir, se trata de un documento complementario o accesorio, puesto que si funda su derecho a la tutela judicial que solicita debe aportarlo con la demanda; este documento no traería causa de alegaciones complementarias que todavía no se habrían efectuado sino que directamente el demandante lo aporta como complemento a lo alegado en la demanda;

b) cuando aún siendo fundamental, este documento tiene su causa en lo manifestado por el demandado en la contestación a la demanda, que como sabemos a partir de la reforma efectuada por la Ley 42/2015 es de forma escrita;

c) cuando acaece un hecho nuevo;

d) cuando trae causa de un hecho de nuevo conocimiento;

e) cuando se ha efectuado designación previa del lugar donde se encuentra el documento;

f) cuando deba incorporarse al proceso una resolución judicial o administrativa que pueda resultar decisiva para resolver;

---

<sup>23</sup> SAP de Cádiz, de 3 de octubre de 2016, Tirant on line, *Documento TOL5.923.275*.

<sup>24</sup> Véase a FONS RODRÍGUEZ; PICÓ JUNOY; ORTIZ DURÁN; RÍOS LÓPEZ; VELÁZQUEZ VIOQUE, en *Aportación de documentos en supuestos especiales*, en <https://app.vlex.com/#vid/202374237>, págs. 315-411.



g) después de la vista como diligencia final, aunque hay que considerar a esta posibilidad como muy excepcional. La doctrina se ha manifestado en contra de la opción de que la aportación de documentos por parte del actor se efectúe como diligencia final ya que consideran que es la más inadecuada (art. 435.1.3<sup>a</sup> de la LEC), no sólo porque estas diligencias no se contemplan en la Ley para el juicio verbal, sino también porque pudiendo interrumpirse, no se tiene por qué acudir a este trámite; cuya práctica desnaturaliza este procedimiento, pues su adopción acarrea conclusiones por escrito (art. 436 de la LEC), y la diligencia final no se adecúa al espíritu de celeridad, sencillez y concentración que debe presidir la tramitación del juicio verbal. Estas diligencias, al igual que en la interrupción, también deberán practicarse en el plazo máximo de 20 días<sup>25</sup>.

Partiendo de la posibilidad de efectuar alegaciones complementarias en el juicio verbal la cuestión ahora es qué pasa con los documentos que hacen referencia a esas alegaciones. Aquí habría que diferenciar si la aportación de documentos la hace la parte demandante o la parte demandada.

### 3.1. Parte demandante

En relación con el actor, éste deberá llevar a la vista tanto los documentos necesarios como consecuencia de la contestación a la demanda, como aquellos documentos que acrediten los hechos nuevos o de nuevo conocimiento, como los documentos que hacen referencia a las alegaciones complementarias que va a efectuar en la propia vista. Es necesario, por tanto, que el actor disponga de estos documentos en la propia vista. Como el actor debe concurrir a la vista con los documentos deberá aportarlo en el acto, sin que se permita hacerlo en un momento posterior ya que impera el principio de preclusión.

Como con la nueva regulación llevada a cabo por la Ley 42/2015, la contestación a la demanda se hace por escrito y ya no de forma oral, el actor sabe perfectamente lo que ha alegado u opuesto el demandado en su escrito, por lo que si va a aportar algún documento debe ir con ellos a la propia vista. A mi parecer, la anterior regulación del juicio verbal donde la contestación a la demanda se hacía de forma oral en la propia vista generaba una desigualdad procesal, pues el demandado tenía en su poder los documentos del actor con antelación a la vista y, previo análisis, los podía rebatir sin premura, meditan-

---

<sup>25</sup> Véase a FONS RODRÍGUEZ; PICÓ JUNOY; ORTIZ DURÁN; RÍOS LÓPEZ; VELÁZQUEZ VIOQUE, en *Aportación de documentos...*, op. cit., págs. 315-411.

do su defensa. Por el contrario, el demandante debía improvisar su actuación en la vista respecto a unos documentos que se le trasladan en ese momento, sin posibilidad de reflexionar pausadamente sobre su contenido pudiéndose menoscabar el derecho de defensa del actor.

En definitiva, como el actor no sabía qué actitud iba a adoptar el demandado, o mejor dicho no sabía, en concreto, los motivos de oposición del demandado, podía ocurrir que si el actor quería aportar documentos encaminados a desvirtuar esos motivos de oposición el juez tuviese que suspender la vista para permitir que el demandante aportase esos documentos, entiendo que relevantes. Al exigirse ahora la contestación escrita, se ha pasado a permitir que el actor aporte en la vista los documentos, medios, dictámenes, etcétera cuyo interés o relevancia sólo se ponga de manifiesto como consecuencia de alegaciones efectuadas por el demandado en su contestación, tal y como sucede actualmente en el juicio ordinario en el trámite de la Audiencia previa, y contribuyendo también con ello a paliar la indefensión<sup>26</sup>.

No obstante, a diferencia de los juicios declarativos ordinarios y, en concreto en el juicio verbal, en determinados procesos especiales la ley sí preveía algunos supuestos de posibilidad de aportar documentos en la vista precisamente teniendo como base la oposición del demandado, como serían los siguientes: a) si la necesidad del documento dimanaba de la oposición al monitorio (art. 818 de la LEC); b) si la necesidad del documento dimanaba de la oposición al juicio cambiario (art. 824 de la LEC); c) si el documento justificaba la inclusión de bienes en el inventario cuando el procedimiento divisorio de herencia da lugar al juicio verbal (arts. 785 y 786 de la LEC); d) si el documen-

---

26 En la SAP de Oviedo, secc. 4ª, de 2 de octubre de 2003, Fto. Jco. 1º, (ROJ: SAP O 3476/2003), se indica que: “[...] denuncia la apelante la indebida aportación de documentos en el acto de la audiencia previa cuando entiende que debía acompañarse con la demanda. Sobre esta cuestión este Tribunal ha de manifestar que considera plenamente acertados los razonamientos vertidos por el Juzgador a quo pues el art. 265.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil recoge el sentir que la Jurisprudencia había expresado al interpretar el art. 504, razonando que la aportación con la demanda y la contestación únicamente había de referirse a los fundamentales en que se base la pretensión, pudiendo proponerse en periodo probatorio los complementarios y los que sirvan para destruir excepcionalmente -sic. Excepciones- opuestas por la contraparte (S.11-10-89, 2-6-90, 27-3-91, 30-12-92, 7-7-95, 15-3-96, etc). En el presente supuesto se han traído con la demanda los documentos que fundan el derecho de la actora, cuales son la póliza del seguro y las facturas y peritación de los daños cuyo importe se reclama y era correcta la aportación en la audiencia previa de otros documentos complementarios”.

to justifica la inclusión de bienes en el inventario cuando el procedimiento de liquidación de régimen económico matrimonial da lugar al juicio verbal (arts. 808 y 809 de la LEC). Dado que el demandado discute las alegaciones del actor en otra sede procedimental, el actor podrá aportar, en la vista del juicio verbal subsiguiente, los documentos que apoyen su versión inicial.

### 3.2. Parte demandada

En relación con el demandado, éste al igual que el actor debe aportar los documentos con su escrito de contestación, pero si la necesidad de aportar los documentos viene motivada por las alegaciones complementarias efectuadas por el actor en la vista del juicio verbal, necesariamente deberá suspenderse la vista para posibilitar la aportación de esos documentos. De otra manera, improvisar su actuación en la vista respecto a unos documentos que se le trasladan en ese momento, sin posibilidad de reflexionar pausadamente sobre su contenido, podría llegar, a menoscabar el derecho de defensa del demandado.

Ahora bien, como ya adelanté en un momento anterior, la suspensión de la vista en el juicio verbal iría en contra de la propia dinámica de dicho juicio, considerado como un proceso sencillo por las cuestiones que se suscitan y ágil en el que rigen los principios de oralidad, concentración y celeridad<sup>27</sup>, pero también es cierto que esto por sí sólo no es fundamento ni razón suficiente, a mi parecer, para prohibir la incorporación al proceso de dichos documentos, de otra forma se podría vulnerar el derecho a un proceso justo, el derecho a la tutela judicial efectiva, etc.

Precisamente, las características de sencillez y agilidad del juicio verbal hace que por sus cauces se tramiten cuestiones simples que, normalmente, no acarreen excesivas contingencias, ni complejidad con entidad suficiente para considerar que este diferente régimen conlleve indefensión, toda vez que las actuaciones se producen concentradamente y es verdad que una amplia cabida a este tipo de alegaciones o pretensiones desnaturalizaría el juicio verbal. Pero aunque esta es la regla general, no hay que olvidar que en la práctica pueden ser necesarias este tipo de alegaciones y, por tanto, hay que permitir tanto que se incorporen al proceso, como anteriormente comenté, como que

---

<sup>27</sup> Así se pone de manifiesto en la Exposición de Motivos de la LEC que considera al juicio verbal como cauce procedimental reservado para ventilar aquellos litigios supuestamente caracterizados, en primer lugar, por la singular simplicidad de lo controvertido y, en segundo lugar, por su pequeño interés económico.

se puedan aportar los documentos y demás medios de prueba pertinentes en aras a conseguir una igualdad de armas entre las partes. Para ello es fundamental la labor del órgano judicial en el sentido de evitar que exista desigualdades entre las partes y, por tanto, debe velar por la igualdad de armas, en este sentido debe tener la posibilidad de determinar si atendiendo a las circunstancias concretas del caso se admiten o no tanto las alegaciones complementarias como la aportación de documentos y otros medios de prueba referida a esas alegaciones.

En el caso de que en la vista del juicio verbal las partes necesiten tiempo para examinar los documentos aportados, el juez deberá hacer un receso para posibilitar su examen por aquellas. Ello tendría su encaje en lo que se dispone en el art. 193 de la LEC en relación con la interrupción de las vistas que en su apartado cuarto se remite a lo preceptuado en el art. 188 de la LEC para la suspensión de las vistas.

## BIBLIOGRAFÍA Y JURISPRUDENCIA

## BIBLIOGRAFÍA

- ABEL LLUCH, “La función delimitadora de la Audiencia Previa”, en *Revista Vasca de Derecho Procesal y Arbitraje*, Tomo XXV, 2013.
- ABEL LLUCH y PICÓ I JUNOY (dir.), *La Audiencia Previa*, AAVV, Barcelona, 2010.
- ABEL LLUCH, “La audiencia previa: entre el deseo y la realidad”, en *Revista del Poder Judicial*, nº 69, 2003.
- ÁLVAREZ SACRISTÁN, “Inutilidad práctica de la audiencia previa en el proceso civil”, en *Actualidad jurídica Aranzadi*, nº 759, 2008.
- ASENSIO MELLADO, J.M<sup>a</sup>., “Comentarios al artículo 286 LEC”, en *Proceso Civil Práctico*, t. IV, GIMENO SENDRA (director), ed. La Ley, Madrid, 2008.
- BANACLOCHE PALAO, (con DE LA OLIVA SANTOS; DÍEZ PICAZO y VEGAS TORRES), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Civitas, Madrid, 2001.
- BANACLOCHE PALAO, J., Et alt., *El tratamiento de las cuestiones procesales y la audiencia previa al juicio en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, 1ª ed, ed. Civitas, Navarra, 2005.
- BARONA VILAR, Silvia, “Líneas generales y principios configuradores de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil”, en *Revista de Derecho Universitat de Valencia*, número 1, noviembre 2002, <http://www.uv.es/revista-dret/archivo/num1/silvia.htm>.
- BARONA VILAR, S., Comentarios al artículo 426 LEC en “El Proceso Civil: doctrina, jurisprudencia y formularios”, t. IV, Escribano Mora, F. (coord.), ed. Tirant lo Blanch, Valencia, 2001
- BARONA VILAR, “Audiencia previa al juicio: alegaciones complementarias y aclaratorias”, en El proceso civil IV, Tirant on line, *Documento TOL63.446*.
- CALAMANDREI, *Instituciones de Derecho Procesal Civil*, traducción de Santis Melendo, Buenos Aires, 1996, vol. I.
- CASTILLEJO MANZANARES, Raquel, *Hechos nuevos o de nueva noticia en el Proceso Civil de la LEC*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2006. También en Tirant on line, *Documento TOL923.700*.
- CONCHEIRO DEL RÍO, “Efectos preclusivos de la cosa juzgada material”, En Boletín de la Facultad de Derecho, núm. monográfico, 23, 2003, <http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/bibliuned:BFD-2003-23-0510418F/PDF>
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, “El futuro de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, *AFDUAM* 5 (2001), [https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/5/6900111\(079-088\).pdf](https://www.uam.es/otros/afduam/pdf/5/6900111(079-088).pdf)

- CORTÉS DOMÍNGUEZ y MORENO CATENA, *Derecho Procesal Civil*, Parte General, Valencia, 2012.
- CORTÉS DOMÍNGUEZ, V., “La audiencia previa en el juicio declarativo”, en GUTIÉRREZ-ALVIZ CONRADI, F. (Dir.). *Exposición de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valencia, Ed. Tirant lo Blanch, 2001
- DAMIÁN MORENO, *Introducción al Sistema Judicial Español*, Madrid, 2010.
- DE LA OLIVA SANTOS, *Objeto del proceso y cosa juzgada en el Proceso Civil*, Civitas, Navarra, 2005.
- DE LA OLIVA SANTOS, *Derecho Procesal Civil (El proceso de declaración)*, 3ª edición, ed. Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2004.
- DE LA OLIVA SANTOS, (con Díez-Picazo Giménez), *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración*, 2ª edición, Madrid, 2001.
- DE LA RÚA NAVARRO, Jorge, *De la prueba de los hechos nuevos*, en <https://app.vlex.com/#ES/search/jurisdiction:ES/Hechos+nuevos+en+recurso+de+apelación/ES/vid/444456>
- Díez-Picazo Giménez, (con DE LA OLIVA; VEGAS TORRES; BANACLOCHE PALAO), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 2001.
- Díez Picazo, “Notas sobre el derecho a la tutela judicial efectiva”, en *Poder Judicial*, 1987, número 5, pág. 41, también publicado en <http://derechoycambiosocial.com>
- DOMÉNECH GARRET, Resumen técnico: Ampliación de la demanda, Fecha: 19/01/2009, Tirant on line, Documento TOL1.415.848
- EJARQUE PAVIA, “La ampliación objetiva de la demanda en el juicio verbal”, en <http://www.eljurista.eu/2013/05/21/la-ampliacion-objetiva-de-la-demanda-en-el-juicio-verbal>.
- ESTEBAN MONASTERIO, “Tratamiento de la alegación de hechos nuevos o de nueva noticia en el Juicio Ordinario del Proceso civil; comentario al Auto del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 2011”, en *Riedpa.com, Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, número 3, 2011.
- FAIRÉN GUILLÉN, *La Audiencia Previa. Consideraciones teórico-prácticas* (Comentarios a los arts. 414 a 430 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero del año 2000), Madrid, Civitas, 2000.
- FAIRÉN GUILLÉN, “La audiencia previa al juicio de la Ley de Enjuiciamiento Civil del 7/1/2000”, en *La aplicación práctica de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000*, Tirant on line, Documento TOL238.532.
- FAIRÉN GUILLÉN, *La transformación de la demanda en el proceso civil*, Santiago de Compostela, 1949.
- FERNÁNDEZ BALLESTEROS; RIFÁ SOLER; VALLS GOMBAU (coord.), *Comentarios a la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil*, Barcelona, 2000, Tomo II.

- GARCÍA-CUERVA GARCÍA, En *Objeto y carga de la prueba Civil*, AAVV, (Dir. ABEL LLUCH y PICÓ I JUNOY), Bosch, Barcelona, 2007.
- GARCIMARTÍN MONTERO, “Orden y preclusión en las comparecencias en los procesos civiles”, en <http://www.uv.es/coloquio/coloquio/comunicaciones/cp10garm.pdf>.
- GASCÓN INCHAUSTI Y PALOMO VÉLEZ, “La audiencia previa al juicio en el modelo procesal civil español”, en [http://eprints.ucm.es/26537/1/2007\\_La audiencia previa al juicio en el modelo procesal civil español.pdf](http://eprints.ucm.es/26537/1/2007_La%20audiencia%20previa%20al%20juicio%20en%20el%20modelo%20procesal%20civil%20espa%C3%B1ol.pdf)
- GIL NOGUERAS, “Las alegaciones en la Audiencia previa e intervención judicial”, en *Cuestiones prácticas de la audiencia previa en el juicio ordinario*, en Cuadernos de Derecho Judicial, CGPJ, Madrid, 2009, págs. 209-247.
- GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, Fernando, *El proceso civil*, Editorial Forum, Oviedo, 1996.
- GIMENO SENDRA, Vicente, “Alegaciones y audiencia previa” en *Proceso Civil Práctico*, t. V, Gimeno Sendra (director), ed. La Ley, Madrid, 2001.
- GUASP, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, 1945, Tomo II, Vol. I,
- GUASP J. y ARAGONESES P., *Derecho Procesal Civil*, 5ª edición, ed. Thomson Civitas, Madrid, 2002.
- GUASP J. y ARAGONESES P., *Derecho Procesal Civil*, 7ª edición, ed. Thomson Civitas, Navarra, 2006.
- GUASP DELGADO, *La pretensión procesal*, Civitas, 1985.
- GUIMARES RIBEIRO, “Estudio sistemático de la pretensión procesal”, en *La pretensión procesal y la tutela judicial efectiva: hacia una teoría procesal del Derecho*, en <https://app.vlex.com/#ES/vid/243030>.
- GUTIÉRREZ BARRENENGOA; LARENA BELDARRAIN; MONJE BALMASEDA; BLANCO LÓPEZ, “El objeto del proceso”, en <https://app.vlex.com/#vid/39099724>.
- GUZMÁN FLUJA, “Consecuencias de la falta de presentación de los documentos”, en *El proceso civil III*, Tirant on line, Documento TOL62.360.
- HURTADO YELO, J.J., “Las alegaciones complementarias del art. 426.1 LEC, límites y objeto”, en *Aranzadi Civil*, núm. 3, 2007.
- LIEBMAN, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Traducido por SENTIS MELENDO, Buenos Aires, 1980.
- LÓPEZ JIMÉNEZ, *El litisconsorcio*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, 261 págs.
- MAGRO SERVET, “Los hechos nuevos o de nueva noticia y las alegaciones complementarias en la LEC”, *Diario La Ley*, nº 7139, Sección Doctrina, del 20 al 22 Mar 2009, Año XXX, Ref. D-95, Editorial La Ley.
- MARIMÓN DURÁ, *El Proceso Civil IV*, 2001, Tirant on line, Documento TOL63.457.



- MARÍN CASTAN, “Capacidad de influencia del juez sobre el objeto del proceso y congruencia de la sentencia”, en *El objeto del proceso civil*, Cuadernos de Derecho Judicial, 1997.
- MILLÁN, *La incongruencia civil*, Madrid, 1983.
- MONTERO AROCA, *El nuevo proceso civil*, Tirant on line, Documento TOL12.023.
- MONTERO AROCA, *La prueba en el Proceso Civil*, 4<sup>a</sup> ed., Thomson, Navarra, 2005.
- MORENO CATENA, *La Ley de Enjuiciamiento Civil. Aplicación práctica. Con formularios, comentarios y jurisprudencia*, Vol. I, Juicio ordinario y verbal, Tecnos, 2004, AAVV (Dir. CORTÉS DOMÍNGUEZ y MORENO CATENA).
- MORÓN PALOMINO, *Derecho Procesal Civil*, Cuestiones Fundamentales, Madrid, 1993.
- MUÑOZ JIMÉNEZ, “Actos de las partes delimitadoras del objeto del proceso: demanda, contestación, réplica, dúplica, escrito de ampliación y conclusiones, en *El objeto del proceso civil*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1996.
- NIETO NIETO, “La introducción de nuevas peticiones a las contenidas en la demanda y contestación a la demanda, y la solicitud de intereses moratorios como nueva petición complementaria”, en *La audiencia previa*, (dir. ABEL LLUCH y PICÓ i JUNOY), Barcelona, 2010.
- NIEVA FENOLL, “Es siempre imprescindible la celebración de la Audiencia previa? Posible recuperación de los escritos de réplica y dúplica”, en *Justicia*, 2007, nº 3-4.
- ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, Navarra, 2015.
- ORTELLS RAMOS, *Derecho Procesal Civil*, Aranzadi, 2004.
- ORTELLS RAMOS, “Preclusión de alegaciones y peticiones en la primera instancia”, en *Los procesos declarativos*, Dir. ORTELLS RAMOS, Cuadernos de Derechos Judicial, CGPJ, Madrid, 2000.
- PASCUAL SERRATS, *El Recurso de Apelación Civil (Facultades de las partes y poderes del tribunal “ad quem”)*, Valencia, 2001.
- PICÓ i JUNOY, *La modificación de la demanda en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, 2006, en Tirant on line, Documento TOL971.931
- PINTO PALACIOS, “Función delimitadora de los términos del debate”, en *La Audiencia previa*, (dir. ABEL LLUCH y PICÓ i JUNOY), Barcelona, 2010.
- PRIETO CASTRO, “Limitaciones de la apelación”, *Trabajos y orientaciones de Derecho Procesal*, Madrid, 1964.
- SANJURJO RÍOS, *El procedimiento probatorio en el ámbito del juicio verbal*, León, 2010.



- SERRA DOMÍNGUEZ, *Comentarios al Código Civil y compilaciones forales*, (Dir. ALBADALEJO), Tomo XVI, Vol. 2, Artículos 1214 a 1253 del Código Civil, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1991.
- SEOANE SPIEGELBERG, *La Prueba en la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000*, Navarra, 2007.
- TAPIA FERNÁNDEZ, *El objeto del proceso. Alegaciones. Sentencia. Cosa juzgada*, La Ley, 2000.
- TAPIA FERNÁNDEZ, “Consideraciones sobre la cosa juzgada, a la luz de la nueva regulación dada por el art. 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil”, Discurso de ingreso a la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Baleares pronunciado el 1 de diciembre de 2005, [http://ibdigital.uib.cat/greenstone/collect/boletinJurisprudencia/index/assoc/Bajlib\\_2/006\\_to08.dir/Bajlib\\_2006\\_to08\\_005.pdf](http://ibdigital.uib.cat/greenstone/collect/boletinJurisprudencia/index/assoc/Bajlib_2/006_to08.dir/Bajlib_2006_to08_005.pdf)
- TAPIA FERNÁNDEZ, *La compensación en el proceso civil*, Trivium, Madrid, 1988.
- VALLINES GARCÍA, *La preclusión en el Proceso Civil*, Civitas, Madrid, 2004.
- VÁZQUEZ GARCÍA, “La preclusión de alegaciones del artículo 400 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (*Comentario a la STS, Sala 1ª, núm. 522/2014, de 8 de octubre*)”, en *Diario La Ley*, N° 8442, Sección Tribuna, 16 de Diciembre de 2014, Año XXXV, Ref. D-422, Editorial LA LEY, <http://diariolaley.laley.es/Content/Documento>
- VÁZQUEZ IRUZUBIETA, *Comentario a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Difusión jurídica, 2009.
- XIOL RÍOS, *Ley de Enjuiciamiento Civil, Comentada, con jurisprudencia sistematizada y concordancias*, AAVV, Madrid, 2010.

#### JURISPRUDENCIA

##### Sentencias del Tribunal Supremo:

- STS del 7 de julio de 1978, Tirant on line, *Documento TOL2.189.362*.
- STS de 3 julio 1979, en Tirant on line, *Documento TOL1.741.245*.
- STS de 25 de junio de 1982, Tirant on line, *Documento TOL1.739.303*.
- STS de 5 junio 1987 (EDJ 1987/4485).
- STS de 26 de septiembre de 1989 (RJ 1989, 6356).
- STS de 10 de marzo de 1989 (RJA 2033).
- STS de 9 de mayo de 1989 (RJA 3675).
- STS de 28 de febrero de 1991, Tirant on line, *Documento TOL1.728.193*.
- STS de 10 de marzo de 1993 (RJ 1993, 1829).
- STS de 7 de octubre de 1994 (RJ 1994, 7715).
- STS de 6 de marzo de 1995 (RJ 1995, 1781).

- STS 25 de mayo de 1995 (RJ 1995, 4128).
- STS, de 11 de noviembre de 1996, Tirant on line, Documento TOL1.658.775.
- STS de 13 de diciembre de 1996, Tirant on line, Documento TOL1.658.681.
- STS de 30 de junio de 1997 (RJ 1997, 5406).
- STS de 10 de julio de 1997 (RJ 1997, 5463).
- STS de 20 de marzo de 1998, Tirant on line, Documento TOL170.090
- STS 9 de junio de 1998, Tirant on line, Documento TOL8.735.
- STS de 29 de junio de 1998, Tirant on line, Documento TOL2.639.
- STS de 25 de marzo de 1999, en Tirant on line, Documento TOL170.709.
- STS de 25 de septiembre de 1999, (Rec. 140/1995)
- STS de 28 de diciembre de 1999, Tirant on line, Documento TOL7.505.
- STS de 27 de septiembre de 2000, (Rec. 2908/1995).
- STS de 30 de noviembre de 2000, (Rec. 3008/1995)
- STS 1065/2001, de 15 noviembre (EDJ 2001/40417).
- STS de 7 de junio de 2002, Tirant on line, Documento TOL202.872.
- STS de 10 de junio de 2002, Tirant on line, Documento TOL202.889.
- STS de 7 de octubre de 2002, Tirant on line, Documento TOL4.975.043.
- STS de 20 de diciembre de 2002, (RJ 2003/224)
- STS de 10 de abril de 2003, Tirant on line, Documento TOL275.426
- STS de 10 de abril de 2003, Tirant on line, Documento TOL275.426.
- STS de 21 de octubre de 2005 Tirant on line, Documento TOL 758275.
- STS de 26 de junio de 2006, Tirant on line, Documento TOL964.453.
- STS de 29 de septiembre de 2006, Tirant on line, Documento TOL1.014.534.
- STS de 18 de junio de 2007 (RJ 2007/3717).
- STS 7 de noviembre de 2007, (Rec. 5781/2000).
- STS de 11 de diciembre de 2007 (Rec. 3927/2000), Tirant on line, Documento TOL 1.213.879.
- STS de 28 de febrero de 2008, (RJ 2008\4034).
- STS de 6 de mayo de 2008, (Rec. 594/2001).
- STS de 29 de mayo de 2008, (Rec. 2693/2001), Tirant on line, Documento TOL 1. 351.260.
- STS de 29 de Mayo de 2008, Documento TOL1.351.260, Tirant on line.
- STS de 9 de febrero de 2010, en Tirant on line, Documento TOL1.793.053.
- STS de 21 de enero de 2010, RC n.º 2349/205.
- STS de 9 de febrero de 2010, en Tirant on line, Documento TOL1.793.053.
- STS de 11 de febrero de 2010, RC n.º 2524/2005.
- STS, núm. 377/2010 de 14 junio (RJ 2010\5390), Documento TOL1.881.374.
- STS de 29 de Septiembre de 2010, Documento TOL1.972.428, Tirant on line.
- STS de 13 de octubre de 2010, y 7 de noviembre de 2007, Tirant on line, Documento TOL1.221.233.

- STS de 30 de diciembre de 2010, RIP n.º 1232/2007
  - STS 14 de marzo de 2011, (*Tol 2088492*).
  - STS 26 de septiembre de 2011, RIP n.º 93/2008.
  - STS 711/2011, de 4 octubre, (EDJ 2011/237342).
  - STS de 28 de noviembre de 2011 (881/2011).
  - STS de 12 de julio de 2012 (RJ 2012,8026).
  - STS 361/2012, de 18 de junio, Documento TOL2.574.680, *Tirant on line*.
  - STS de 13 de junio de 2013, Tirant on line, *Documento TOL3.799.855*.
  - STS de 18 de octubre de 2013, *Documento TOL3.984.722*.
  - STS de 14 de enero de 2014, Tirant on line, *Documento TOL4.075.911*.
  - STS de 30 de diciembre de 2014, Documento TOL4.681.332.
  - STS de 25 de febrero de 2015, Documento TOL4.799.122.
  - STS 265/2015, de 22 de Abril, Rec. 2351/2012, (LA LEY 49720/2015).
  - STS de 9 de febrero de 2016, Tirant on line, *Documento TOL5.658.003*.
  - STS de 8 de junio de 2016, Documento TOL5.748.494, *Tirant on line*
- Sentencias del Tribunal Constitucional

- STC 20/1982.
- STC 20/1982.
- STC 177/1985.
- STC 177/1985.
- STC 140/1994.
- STC 112/1994.
- STC 222/1994.
- STC 98/1996.
- STC 98/1996.
- STC 92/2003.
- STC 218/2004.
- STC 53/2005.
- STC 56/2007.
- STC 17172007.

#### Sentencias de las Audiencias Provinciales

- SAP de Palencia, de 3 de mayo de 2002, Tirant on line, *Documento TOL199.879*.
- SAP de Baleares, de 1 de febrero de 2002, *Documento TOL160.800*
- SAP de Baleares, de 1 de febrero de 2002, *Documento TOL160.800*.
- SAP de Oviedo, de 2 de octubre de 2003, (ROJ: SAP O 3476/2003).
- SAP de Barcelona, de 30 de octubre de 2003 (AC 2003, 1959).
- SAP de La Coruña, de 13 de diciembre de 2012, Tirant on line, *Documento TOL3.008.531*

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias de 25 de enero de 2005, Tirant on line, *TOL 626526*.
- SAP de La Coruña, de 14 de octubre de 2005, Tirant on line, *Documento TOL779.927*.
- SAP de Asturias de 25 de enero de 2005, Tirant on line, *TOL 626526*.
- SAP de La Coruña, de 14 de octubre de 2005, Tirant on line, *Documento TOL779.927*.
- SAP de Valencia, de 14 de julio de 2005, (ROJ: SAP V 5997/2005).
- Auto de la AP de Las Palmas de 16 de enero de 2006 (AC 2006, 534).
- SAP de Barcelona, Sec. 18ª, de 2 de marzo de 2005, Tirant on line, *Documento TOL632.366*.
- SAP de Madrid, Sección 22ª, de 4 de septiembre de 2006 (39/2006).
- SAP de Asturias, de 29 de enero de 2007 (546/2006), Tirant on line, *Documento TOL1.091.276*.
- SAP de la Coruña, de 24 de mayo de 2007 (36/2007) EDJ 2007/154732.
- SAP de Alicante, de 13 de septiembre de 2007 (502/2007), Tirant on line, *Documento TOL1.212.483*.
- SAP de Granada, Sección 5ª de 29 de junio de 2007 (799/2006).
- SAP de Barcelona, de 28 de octubre de 2010, Tirant on line, *Documento TOL2.181.564*.
- SAP de Madrid, de 6 de octubre de 2010.
- SAP de León, de 16 noviembre de 2010, Tirant on line, *Documento TOL2.024.447*.
- AAP de Barcelona, de 17 de marzo de 2011 (Tol 5319585).
- SAP de Albacete, de 25 de octubre de 2011 (EDJ 2011/257297).
- SAP de Sevilla, de 16 de febrero de 2012, Tirant on line, *Documento TOL2.525.552*.
- SAP de Pontevedra, de 25 de mayo de 2012, Tirant on line, *Documento TOL2.565.419*.
- SAP de Barcelona, de 13 de septiembre de 2012, Tirant on line, *Documento TOL2.704.953*.
- SAP de Tenerife de 16 de octubre de 2012 Tirant on line, *Documento TOL2.727.658*.
- SAP de Madrid, de 21 de octubre de 2013, Tirant on line, *Documento TOL4.055.745*.
- SAP de Sevilla, de 25 de julio de 2013. Tirant on line, *Documento TOL3.958.692*.
- SAP de Cádiz, de 3 de octubre de 2016, Tirant on line, *Documento TOL5.923.275*.